قید شد

سطر عددی
١٥

اوراق عددی
٥٥٩

والقدوري

[illegible]
تم

واقعات ث ابو الليث ذ ذخيرة الكبير ر الروضة
الاصل ط محيط ع عيون ف قدوري الكبير ك
اذل ه الهداية و الواقعات شب شرح ابي بكر خواهرزاده
ب فتاوى البرهان قب قاضي البديع كب كمال البياع مب
قعات البرهان بب يوسف البلالي بت برهان ترجمان جت
بر الترجماني عت على التاجري مت محمد ترجمان يت يوسف ترجمان
خنج الخجندي بسج الاسبيجابي صج صدر الجلالي ضج ضيا الحجي عنج
بخ ... جه ابو جعفر مجد مجد الائمة نجب نجم البخاري تح تحفة الفقهاء شح
س الائمة الحلواني صح صدر حسام ضح الايضاح عح العلاء الدين الحمامي مح محسن نجح نجم
حليمي نح ابي بكر خواهرزاده بح العلاء الحباطي فح الفتاوى البخارية فتح فتاوى خواهرزاده قح
قاضيخان كح ركن الخاني قد شرح القدوري صغ جامع الصغير شو شمس الائمة الاوزجندي
شبز شرح البزدوي جس اجناس الناطفي شس شمس الائمة السرخسي عس على السعدي
فس فتاوى السمرقندي صش الصدر الشهيد بص برهان الصدر شص شرح الصباغي
فص فتاوى صدعد قض قاضي الصدر كص ركن الصباغي بط بدر طاهر شط شرح الطحاوي
قظ قاضي ظهير نظ نظم الزندويستي جع جمع العلوم شع شرف الائمة العقيلي فع
فتاوى علي سعدي قع قاضي عبد الجبار خغ خلاصة الغزي بف ابو بكر محمد بن الفضل فف
فتاوى الفضلي تف تتمة الزهري بق البقالي شق شرح القدوري شبق شرح البقالي
صبق صلاة البقالي بك برهان الكافي جك جامع الكبير حك ابو حفص الكبير
خك خزانة الاكمل فك ابو الفضل الكرماني مك الامالي بم برهان صاحب المحيط حم
ابو حامد شم شرف الائمة المكي ظم ظهير المرغيناني قعم قاضي علي المروزي نم
نور المنصور جن جمع بخاري عن عمر النسفي فن فتاوى النسفي كن ركن الحمامي
بو خير بوري جه ابو جعفر الهندواني شبه شهاب امامي سي سيف السايلي
تخ تاج اخو الصدر سم اسمعيل المتكلم طح طحاوي عح عمر الحافظ عجح عبد الرحمن
الرحمن الختني قضم قاضي القضاة المتكلم قفي القاضي وح واقعات الحماي شر
شرح الارشاد شب شرح الجزرة
عك عين الائمة الكرابيسي
جص جامع
الصغير

زاهدی شرح القدوری

١٢٦٤

قد وقف هذه النسخة الجليلة والنعمة الجميلة حضرة سلطاننا الاعظم الاكرم
سلطان سلاطين البحر والبر خادم الحرمين الشريفين مالك ممالك المغارب المشارق
السلطان ابن السلطان ابو الفتوح والمغازي السلطان محمود خان الغازي
لا زالت رايات اقباله منصورة الى آخر الزمان وقفا صحيحا شرعيا
لمن طالع واستفاد وانا الفقير الى الله الازره القدر
عفا الله المعلس نادفاق الحرمين الشريفين
غفر له

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر وأعن يا كريم

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام الاتمان الاكملان على سيدنا محمد خاتم الانبياء والمرسلين وعلى آله وأصحابه وازواجه وذريته الى يوم الدين

أما بعد فقد قال الشيخ الامام العالم العامل الحبر البحر الفاضل الكامل علامة العصر نخبة اهل الدهر نجم الملة والدين ابو الرجا مختار بن محمود الخوارزمي الزاهدي تغمده الله تعالى برحمته ورضوانه وبوأه بكرمه ورحمته بحبوحة جنانه بمحمد وآله الطيبين الطاهرين لما عمت الفتنة العامة ديار الاسلام وطمت هذه الطامة مشارع الشرايع والاحكام واستولت يد التدمير على طلبة العلم والعلماء وانشبت يد المنية اظفارها في نوافج الفضلاء لم يبق في عالم الفضل منهم الا شيخ نحرير قد بلغ ساحل الحياة او شاب غرير شغلته شواغل العيش واللذات فبقيت مباني الفقه سدى مهملات واهملت معانيه علما وعملا فهزت بعض اخواني همة الارتقاء مراقي الفقهاء وبعضهم هيبة اللقاء مواطن اللقاء لتحصيل الفقه بعد الادب والاحاطة فيه لمسالك العجم فيه والعرب فطلبوا الي شرح المختصر المنسوب الى امام الايمة وفقيه اخر هذه الامة ابي الحسين القدوري طيب الله ثراه وجعل حضيرة القدس مأواه فانه اعظم دواوين الفقه بركة وخطرا وارفعها شانا وقدرا وأدورها في اندية الفضلاء والمدارس وأيمنها للمدرس والدارس وقد تركه اعيان الشارحين لغاية وضوحه عندهم تفصيل مجملاته وتفسير مبهماته وكشف مشكلاته فأجبتهم الى ذلك مستعينا بتوفيق الله سبحانه وتعالى وعصمته وفضله ملتزما فيه عشر خصال بعونه ولطفه وطوله بتفصيل مجملاته وتحصيل رواياته ومهملاته وحل مشكلاته وكشف معضلاته وتفسير العويصة من الفاظه ومبانيه وتبيين الغوامض من اشاراته ومعانيه وتقسيم الاحكام والمسايل وذكر اصولها مبرهنة بالدلايل والتنبيه على مواضع الزلل والانقباض عن المجازفة في نقل الاحكام والعلل مع ايجاز لا يخل بفهم الذكي وتطويل لا يمل خاطر الالمعي راجيا من رب الكريم العفو عن الخطاء والخطل في القول والعمل ومؤملا من الناظر فيه الدعاء لي والاستغفار واصلاح ما زل به القلم والخاطر فيه والاستنكار فمن انا مع قلة بضاعتي

وكثرة

وكثرة اشغالي وهمومي حتى تصديت لشرح مثل هذا الكتاب وتعرضت له معرض الابانة وفصل الخطاب لكن حملني عليه حرصي على التحصيل ومخافة النسيان والحاح عامة الشركاء والاخوان والله المستعان وعليه التكلان

قال المصنف رحمه الله تعالى ورضي عنه كتاب الطهارة

قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم الى المرافق وامسحوا برؤسكم وأرجلكم الى الكعبين. ففرض الطهارة غسل الاعضاء الثلاثة ومسح الراس ويدخل المرفقان والكعبان في الغسل والمفروض في مسح الراس مقدار الناصية لما روى المغيرة بن شعبة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم اتى سباطة قوم فبال وتوضا ومسح على ناصيته وخفيه اعلم ان العاقل خلق لاكتساب السعادة الابدية والسيادة السرمدية واكتسابهما بالعلم والعمل مع الاتقاء عن العصيان والزلل والعلم اهم الامرين واشرفهما وارفعهما شانا وانفعهما للتقدمة على جميع العبادات والاعمال واستقلاله في افادة السعادة في بعض الاحوال ثم العلوم قسمان قسم يتعلق بالالهيات وقسم يتعلق بالشرعيات والالهيات مدركة بالعقول غنية عن التعليم والشرعيات معلومة بلسان صاحب الشرع محتاجة الى التدريس والتفهيم ثم الشرعيات نوعان نوع يتعلق بالعبادات ونوع يتعلق بغيرها كالمعاملات والجنايات وعلوم العبادات اهمها وفي التدرج الى نيل السعادة اتمها لانها معظم المقصود من بعثة الرسل والانبياء والوسيلة الى الغرض من فطرة الثقلين وقطان السماء قال الله سبحانه وتعالى وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون ثم لكل هذه العبادات انواع منها ما يجب في العمر مرة كالحج ومنها ما يجب في السنة مرة كزكاة الاموال والرؤس والاضحية ومنها ما يجب في السنة شهرا كصوم شهر رمضان ومنها ما يجب في اليوم والليلة خمس مرات كالصلوات المكتوبات فكانت الصلاة اهم كافة الشرعيات وافضل الامور الدينيات ثم للصلاة اركان تتقوم بها وشروط تتقدمها والزم تلك الشروط الطهارة فلهذا صرف جمهور العلماء من الاوايل والاواخر عنايتهم الى تدوين الفقه في الصحف والدفاتر وتقديم العبادات على المعاملات وتقديم الصلاة على ساير العبادات وتقديم الطهارة على غيرها من الشروط فلهذا ابتداء

المصنف رحمه الله فيه كتابه بكتاب الطهاره وعنونه بقول الله تعالى يا ايها الذين
امنوا اذا قمتم الى الصلاة الايه وفى بدايته بقول الله تعالى تبرك بكلامه المجيد
الذى لا ياتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد وايذان
بان الوضوء من الاحكام المنقولة دون المعقولة لما فيه من غسل الطاهر حقيقة دون
المخرج النجس **وقد ثبتت** فرضيته بالكتاب والسنه واجماع الامه اما
الكتاب فما تلى من الايه واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم لا يقبل الله صلاة امرء
حتى يضع الطهور مواضعه فيغسل وجهه ثم يغسل ذراعيه ثم يمسح براسه ثم يغسل
رجليه واما الاجماع فظاهر والاستدلال بالايه ان الله تعالى امر بغسل الاعضاء الثلاثة
ومسح الراس عند ارادة القيام الى الصلاة محدثا لان ارادة الفعل سبب له فعبر بالسبب
عن المسبب كقوله سبحانه فاذا قرأت القران فاستعذ بالله وقيل اذا قمتم الى الصلاة
اى قصدتموها يقال قام الى كذا اذا قصده هكذا ذكرها صاحب الكشاف وانه
خطاب للمحدثين رواه ابو بريدة عن النبى صلى الله عليه وسلم وروى مثله عن ابن عباس
وابن عمر وسعد بن ابى وقاص وابى عبيده وابى موسى وجابر وابى العاليه وسعيد
ابن المسيب وابراهيم والحسن والضحاك والسدى رضوان الله عليهم وعليه اجماع التابعين
والفقهاء وما تعلق به داود الاصفهانى من وضوء النبى صلى الله عليه وسلم والخلفاء
الراشدين عند كل صلاة لبيان عموم الخطاب محمول على الندب والاستحباب ولهذا
صلى الخمس يوم الفتح ويوم الخندق اربع صلوات بوضوء واحد **وقال** ايضا لا وضوء الا
عن حدث فعلم بان الله سبحانه وتعالى امر بغسل الاعضاء الثلاثة ومسح الراس عند ارادة
القيام الى الصلاة محدثا والامر يقتضى الوجوب **فان قيل** عطف الرجلين على المسح بالراس
فكيف يفيد غسلها **قيل له** اما على قراءة نافع وابن عامر والكسائى وحفص وابى
بكر والمفضل والاعشى بالنصب فظاهر لانه عطف على الوجه والايدى دون الراس
لما فى العطف عليهما من المشاركة بين المعطوف والمعطوف عليه محلا ولفظا واما
على قراءة الباقين بالجر فلتضمن العطف ما يليق بالمعطوف من فعل الغسل كقوله
علفتها تبنا وماء باردا اى وسقيتها ماء او لارادة الغسل بلفظ المسح وعن ابى
زيد رحمه الله تعالى خفيف الغسل يقال تمسح للصلاة اذا توضأ او لجعل الامر بالمسح

مجازا

مجازا عن النهى عن الاسراف فى صب الماء لكون غسلها مظنة الاسراف وذهب
الى الاول جماعة من المفسرين رحمهم الله تعالى والى الثانى الزجاج وابن الانبارى
والى الثالث جار الله العلامه والدليل على ارادة الغسل منه دون المسح انه
غيا الواجب فى الزمخشرى الارجل الى الكعبين والمسح غير مغيا بالاجماع وبدليل
انه لم يذكر الله عز وجل للمسح فى الوضوء والتيمم غاية بخلاف الغسل **والجواب**
الثانى وقد ذهب اليه صاحب الكشاف ان للرجل حالتين مكشوفة ومستورة
بالخف فيغسل المكشوفة ويمسح المستورة **فان قيل** لم ذكر المرافق بلفظ الجمع
والكعاب بالتثنية **قيل** له لان المرفق طرف العظم الذى يرتفق به اى يتكأ عليه
وانها فى كل يد ثلاثة طرف احد عظمى الساعد وطرفا عظم العضد بخلاف الكعبين
فانهما العظمان الناشزان من جانبى القدم قاله الاصمعى وعليه عامة الفقهاء رحمهم الله تعالى
وذكر قاضى صدر وعند محمد رحمه الله هما العظمان المرتفعان اسفل من الناتئين حتى لا
يجب غسل الناتئين عنده رحمه الله وفى شرح ابى بكر رحمه الله العظمان الناتيان
حتى لو ترك غسلهما جاز عندهما خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى **قال** والمرافق والكعبان
يدخلان فى الغسل **وقال** زفر رحمه الله لا يدخلان لان الله تعالى جعلهما غاية والغاية
لا تدخل تحت المغيا لقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل **والصحيح** مذهبنا لوجهين
احدهما انها جعلت حدا للاسقاط ليتناول اسم اليد والرجل هذه الجوارح الى الابط
ونهاية الفخذ فلا يدخل تحت السقوط والثانى ما ذكره صاحب الكشاف ان حكم
الغاية فى الخروج والدخول يدور مع الدلايل لانها تستعمل فيهما قال الله تعالى ثم
اتموا الصيام الى الليل وقال فنظرة الى ميسرة ولم يدخل الليل والميسرة فى الصيام
والنظرة وقال من المسجد الحرام الى المسجد الاقصى وقد دخل المسجدان فى الاسرا
ويقال حفظت القران من اوله الى اخره فيدخل الاول والاخر وقد دل على
دخول الغاية فى هذه الاية فعل النبى صلى الله عليه وسلم وقوله اما فعله فانه كان يدير
الماء على مرفقيه فى الوضوء واما قوله فما روى عنه انه قال ويل للاعقاب
من النار قال فى المغرب السباطة الكناسة والمراد فى الحديث ملقى الكناسات
تسمية للمحل باسم الحال ثم اعلم ان الوضوء يشتمل على فروض وشروط وسنن واداب

الكعب عظم مربع فى متقدم الرجل عند الامام
ابى حنيفة رضى الله تعالى عنه وعند محمد رحمه الله
تعالى وعند ابى يوسف رحمه

مطلب ما ن

فالفرض في لسان الفقهاء ما ثبت وجوبه بدليل مقطوع به ككتاب الله تعالى
والمتواتر واجماع الامة نحو الصوم والزكاة والصلاة واركانها وشرايطها واركان
الوضوء والواجب هو ما للادخال به مدخل في استحقاق الذم والعقاب كصدقة
الفطر والاضحية وواجبات الصلاة والسنة ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم ولم
يتركه قط الا مرة او مرتين تعليمًا او تسهيلًا ولم يعرف اختصاصه به كسنن الصلاة
والوضوء والادب ما فعله مرة او مرتين هكذا ذكره ركن الدين الاصولي في الحدود
اما فرضه فاربعة على ما عده المصنف رحمه الله ولكن لا بد من معرفة حدودها
وما يتعلق بها من المسايل الشرعية والتفريقات المهمة اللطيفة اما حد الوجه
فمن قصاص شعر الراس الى اسفل الذقن وقيل خديه والى شحمتي الاذن وهو ما
لان من اسفلها وفي زاد الفقهاء فان كان قبل نبات اللحية يفترض غسل كله واذا
نبتت سقط غسل ما تحتها وعند الشافعي ان كثفت فكذلك وان خفت لا تسقط
قال مولانا رحمه الله شمس الايمة الحلواني في شرح الاصل ما يدل على الاتفاق
فقال اذا كانت اللحية خفيفة ترى البشرة من تحت الشعر فايصال الماء الى البشرة
غير ساقط والا سقط وهكذا ذكره في التسهيل قال محمد تعالى واما مواضع الوضوء
من اللحية ما ظهر منها وفي الايضاح بخلافه فانه قال ومسح ما يلاقي بشرة الوجه من
اللحية واجب خلافا لابي يوسف لان فرض الغسل من سقط الشعر وفي المجرد عن ابي حنيفة
رضي الله عنه يسن مسحها ولا يجب وعنه يمسحها وكذا عن محمد وكذا عن ابي حنيفة يمر
عليها بيديه وعنه يمسح ربعها والصحيح انه يمر الماء على ظاهرها وفي البحر المحيط عن ابي حنيفة
رضي الله عنه لا يغسل العين بالماء ولا باس بغسل الوجه مغمضا عينيه وقال الفقيه
احمد بن ابراهيم ان غمض عينيه شديدا لا يجوز ولو رمدت عينه فرمضت يجب ايصال
الماء تحت الرمض ان بقي خارجا بتغميض العين والا فلا وفي المغرب المغمض ما
سال من الوسخ في الموق والرمض ما جمد ويجب ايصال الماء الى الماماق وتكلموا
فقيل انها تبع للفم وقال الفقيه ابو جعفر ما انكتم عند انضمام الفم فتبع للفم
وما ظهر فللوجه يجب ايصال الماء اليه وفي رواية المحيط وكذلك لا يجب ايصال الماء
الى ما تحت شعر الحاجبين والشارب باتفاق الروايات قال الحلواني واتفقوا

على ان عليه ان يمس الماء شعر حاجبيه وفي صلاة البقالي اذا قصر الشارب لا يجب
تخليله وان طال يجب تخليله وايصال الماء الى الشفتين وفي النوازل لا يجب
وان طال ثم قال البقالي وما نزل من شعر اللحية من الذقن ليس من الوجه
عندنا خلافا للشافعي ولا رواية في غسل الدوابتين جاوزتا العذبين في
الجنابة وكذا السلعة اذا تدلت على الوجه والصحيح انه يجب غسلها في الجنابة
وغسل السلعة في الوضوء وقال مولانا واستاذنا سيد السعداء والشهداء صاحب البحر
المحيط فخر الدين العزني رحمه الله في بحره ومن جنس هاتين المسالتين ما ذكره
مظهر الدين الشافعي رحمه الله في شرحه لو كان لرجل رجلان او يدان من جانب واحد
يمشي ويبطش بهما يجب غسلهما وان كان يمشي ويبطش باحدهما فهي الاصلية ويجب
غسلها وكذا الزايدة ان نبتت من محل الفرض كالاصبع الزايدة والثاليل والافلاو في
فتاوى العصر ذكر الحلواني فيما جز من شعر مقدم الراس فقيل انه محل من الوجه
وان كثر فمن الراس والصحيح انه من الراس حتى جاز المسح عليه وفي تفسير
البقالي وحد الوجه من قصاص الشعر الى شحمة الاذن الى اصل الذقن كذا
حده اهل اللغة وعلى هذا لا يدخل فيه النزعتان وهو ما انحسر من الشعر من
جانبي الجبهة الى الراس لانه من الراس وفي المحيط واما البياض بين العذار
وشحمة الاذن فذكر الحلواني ان عليه ان يبله وقال الطحاوي ان عليه غسل ذلك الموضع
يعني البياض وهو الصحيح وعليه اكثر مشايخنا وفي القدوري يجب غسله
عند ابي حنيفة ومحمد وفي شرح السرخسي الصحيح من المذهب انه يجب ايصال
الماء اليه بصفة الغسل الا في رواية عن ابي يوسف انه لا يجوز ايصال الماء اليه
وروي عن ابي يوسف اذا بله بالماء سقط عنه الفرض وهذا فاسد وعن ابي
اسحق الحافظي وروي عن ابي يوسف ومحمد وفي شرح السرخسي وزفر انه يفترض من
غسله وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة ان غسل حسن وان لم يغسل اجزاه واما فرض
اليد فمن روس الاصابع الى المرفقين ويدخل المرافق فيه لما بينا في البحر المحيط
قال ابو بكر الاسكاف ويجب ايصال الماء الى ما تحت الطين والعجين في اظفار الطيان
والخباز دون الدرن لتولده منه وذكر الصفار في شرحه ان طال يجب ايصال

الماء الى ما تحته والا فلا وفي النوازل يجب ايصاله في حق الحضري دون القروي
لان في اظفار الحضري دسومة تمنع وصول الماء تحته لم يجز وفي ونيم الذباب
والبرغوث جاز وفي الجامع الاصغر الطيان والخباز او المراة التي تصنع الحنا
اذا كان وافر الاظفار وفيها درن وطين او عجين او حنا جاز صلاته لانه اذا لا يستطاع
الامتناع منه الا بحرج قال ابو نصر الدبوسي وهذا صحيح وفي فتاوى ما
وراء النهر ان بقي من مواضع الوضوء قدر راس ابرة او لصق باصل ظفره
طين يابس ورطب لم يجزه وان تلطخ يده بخمير او حنا جاز وسئل الدبوسي
عمن عجن فاصاب يده عجين فيبس وتوضا قال يجزيه اذا كان قليلا
ولا يجب نزع الخاتم وتحريكه في الوضوء اذا كان واسعا وفي الضيق اختلاف
المشايخ وروى الحسن عن ابي حنيفة وابو سليمن عنهما عدم اشتراط النزع
والتحريك واما مسح الراس فعند مالك مقدر بالكل وعند الشافعي بما ينطلق اسم
المسح وعند اصحابنا بقدر مقدار الناصية وهو ربع الراس وفي صلاة الاصل
وصلاة الاثر بثلاث اصابع اليد وفي زاد الفقهاء وتحفة الفقهاء في ظاهر
المذهب مقدر بثلاث اصابع وروى بربع الراس وفي النتف في قول ابي يوسف
بقدر اصبع واحدة عرضا وفي قول ابي حنيفة بثلاثة اصابع فمالك اعتبر ظاهر
الاية والشافعي حمل الباء على التبعيض واصحابنا قالوا الاية مجملة فوقع
حديث المغيرة بيانا وتفسيرا لها ومن قدره بثلاث اصابع قال الله تعالى امر
بالمسح بالراس والمسح باكثر آلته يكون هو اصابع اليد فكانه تعالى امسحوا
بثلاث اصابع ايديكم بروسكم ولهذا اعتبر ثلاث اصابع في المعطوف وهو
مسح الخف بالاجماع وكذلك لو وضع على الراس ثلاث اصابع ومدها الى قدر
الربع جاز عندهم ولو كان مقدرا بالربع لما جاز كما اذا مد الاصبع والاصبعين
اليه وقال زفر يجوز كما في الوضوء ولو مسح بالابهام والسبابة مفتوحتين جاز لان
ما بينهما قدر اصبع واحدة فتصير قدر ثلاثة اصابع وفي المحيط مسح شعر راسه
فوقع على شعر تحته راس جاز وان كان تحت عنق او جبهة ولو رد ذوابته على
راسه فمسح عليها لم يجز على الاصل ارسلها او لا وفي هداية الناطفي مسحت على

الخضاب او الوقاية لم يجز وان وصل الى الشعر وقيل هذا قبل غسل الخمار وقيل
هذا اذا اخرج الماء عن كونه ماء مطلقا وفي النظم قال عامة العلماء اذا وصل الماء
الى الشعر جاز والا فلا ولو نسي مسح راسه فاصابه المطر قدر ثلاث اصابع جاز
مسحه باليد ام لا كما قال صاحب البحر المحيط رحمه الله وهذا نص على عدم اشتراط النية
في مسح الراس بخلاف المسح على الخفين في بعض الروايات لانه بدل كالتيمم محيط
مسح راسه ببلل بقية في كفه جاز وان اخذهما من لحيته لم يجز قال الحاكم
الشهيد انما يجوز ذلك ببلل كفه ما لم يستعمل في الوضوء وخطاه عامة المشايخ لما
ذكره محمد رحمه الله في مسح الخف انه اذا توضا ثم مسح على الخف ببلة بقيت على
كفه بعد الغسل جاز ولو مسح براسه على خفه ببلة بقيت على يده لم يجزه
قال استادنا رحمه الله والصحيح ما قاله الحاكم فقد نص الكرخي في جامعه الكبير
على الرواية عن ابي حنيفة وابي يوسف مفسرا معللا انه اذا مسح راسه بفضل غسل
ذراعيه لم يجز الا بماء جديد لانه قد تطهر به مرة قال ولو مسح راسه ولحيته ثم
حلقها لا يعيد المسح وكذا في قلم الظفر لانها مع الجلد شي واحد بخلاف مسح الخف واما
فرض غسل الرجلين فمن روس الاصابع الى الكعبين كما مر وعن بعض الشيعة الفرض
هو المسح وعن الحسن البصري يخير بينهما وعنه يجمع بينهما وقد فرض الرجلين الى
الكعبين ينفي ذلك لان المسح غير مغيا الى الكعب بالاجماع وعن عايشة رضي الله
عنها لان يقطعا احب الي ان امسح على القدمين بغير خفين وعن عطاء والله ما
علمت ان احدا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم مسح على القدمين ولو قطعت
فبقي نصف الكعب يجب غسل البقية وموضع القطع ولو قطع فوقهما لم يجب
وكذا في المرفق ولو جعل الشحم في شقاق رجليه فلم يصل الماء تحته ان كان يضره
ذلك جاز والا فلا واما شروطه فاستعمال الماء المطلق على ما ياتي بيانه ان
شاء الله تعالى واجراء الماء على اعضاء الوضوء عند ابي حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف ان مسحه بالماء كالدهن جاز لان الله تعالى امر بالغسل والغسل هو
التبييل ولهذا جعل الاعضاء في الوضوء جنسين مغسولة وممسوحة ولو كان
المسح بالماء غسلا لكانت جنسا واحدا وعلى هذا يجب صب الماء على الوجه من

فوق وتسبيله على البياض بين العذار والاذن وما تحت الحاجبين وطرر النساء
والا لم يجب واما سنن الوضوء فقد قال المصنف رحمه الله وسنن الطهارة اولها
غسل اليدين قبل ادخالهما في الاناء اذا استيقظ المتوضئ من نومه لقوله صلى
الله عليه وسلم اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يغمس يده في الاناء حتى يغسلها
ثلاثا فانه لا يدري اين باتت يده واشارة صاحب الشرع الى توهم النجاسة يدل
على التورع دون الوجوب قال مولانا رحمه الله وتخصيص المصنف رحمه الله غسل
اليدين في ابتداء الوضوء بالمستيقظ من نومه تبركا بالحديث اولانه انما يكون سنة
في حق المستيقظ دون غيره فلما ظفرت بالرواية في المحيط وتحفة الفقهاء وجمع نجم
الائمة البخاري ان غسل اليدين الى الرسغ في ابتداء الوضوء سنة على الاطلاق زال
الاشتباه بحمد الله تعالى على ان توهم النجاسة في آلة التطهير شامل للكل فيكون الاستنان
شاملا للجميع وكيفية الغسل ان ياخذ الماء بيساره ويصبه على يمينه ثلاثا ثم
بعكسه وان تعذر عليه الصب لعظم الاناء يدخل اصابع يده اليسرى مضمومة دون
الكف حتى يغسل يمينه ثم يدخل يمينه بالغة ما بلغت قال وتسمية الله تعالى في
ابتداء الوضوء وقال اصحاب الشافعي التسمية فرض لقوله صلى الله عليه وسلم لا وضوء
لمن لم يسم ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من توضأ وذكر اسم الله تعالى كان طهورا لجميع
بدنه ومن توضأ ولم يذكر اسم الله تعالى كان طهورا لما اصابه الماء وبهذا تبين ان
الحديث الاول محمول على نفي الكمال واختلف في لفظ التسمية قال الطحاوي يقول
بسم الله العظيم والحمد لله على الاسلام وعن الوبري يتعوذ في ابتداء الوضوء
ويبسمل للتبرك والافضل فيه ان يقول بسم الله الرحمن الرحيم قال مولانا رحمه الله
ان جمع بينهما فقال بسم الله الرحمن الرحيم بسم الله العظيم والحمد لله على الاسلام فحسن
لورود الآثار فيهما واختلف المشايخ في سنة غسل اليدين والتسمية انها قبل الاستنجاء
او بعده والاكثر انها سنتان قبله وبعده قال والسواك لحديث عائشة رضي الله عنها
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال صلاة بسواك افضل من سبعين صلاة بغير سواك
ولا بد من معرفة كيفيته ووقته اما الكيفية فيتخذ من اشجار رطبة مرة في
غلظ الخنصر بطول الشبر ويستاك عرضا وطولا فان لم يجد فالتمسك بحديث علي

رضي الله عنه التشويص بالمسبحة عرضا واما وقته فذكر في كيفياته البيهقي
والوسيلة والشفا ان السواك قبل الوضوء وفي تحفة الفقهاء وزاد الفقهاء انه
سنة حال المضمضة تكميلا قال والمضمضة والاستنشاق وهما فرضان في الغسل
لحديث ابن عباس رضي الله عنه موقوفا عليه ومرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم هما سنتان
في الوضوء واجبان في الغسل وقال الشافعي هما سنتان داخلان حكما بدليل ان الصائم
اذا ابتلع المخاط والبصاق لا يفسد صومه وقال مالك وزفر هما فرضان لانهما خارجان
بدليل ان الصائم اذا ادخل فمه الطعام او انفه لا يفسد صومه ولنا انهما داخلان
من وجه فلا يجب غسلهما وخارجان من وجه فيجبان في الغسل امتثالا للامر بالمبالغة في
التطهير وتوفيرا على الشبهين حظهما وياخذ لكل واحد منهما ماء جديدا وقال الشافعي يجمعهما
بماء واحد ولو رفع الماء ثلاثا من كوز واحد جاز للمضمضة وللاستنشاق سنة موكدة
من تركهما يأثم وفي شرح خواهر زاده لا يكره ترك التكرار مع الامكان قال استاذنا وبهذا
يتبين ان من عنده ماء يكفي للوضوء مرة مع المضمضة والاستنشاق وثلثا بدونهما
فانه يتوضأ مرة مع المضمضة والاستنشاق قال ومسح الاذنين لقوله صلى الله عليه
وسلم الاذنان من الراس حكما ويمسحهما بماء الراس مرة خلافا للشافعي فيهما لحديث ابن عباس
رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم مسح راسه واذنيه بماء واحد ثم مسح بالسبابتين
داخلهما وبالابهامين خارجهما وفي الاصل يمسح داخلهما مع الوجه وفوقهما مع الراس
والمختار هو الاول وعن الحلواني وخواهر زاده انه يدخل الخنصر في صماخ اذنيه ويحركهما
كذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ح ابو هريرة قال وتخليل اللحية والاصابع ذكر قاضي
خان في شرح الجامع الصغير تخليل اللحية بعد التثليث سنة في قول ابي يوسف الاخر
لما روي انه صلى الله عليه وسلم كان يشبك اصابعه في لحيته من اسفل محمد التخليل ليس
بسنة عندنا خلافا لابي يوسف وكذا في الفتاوى البديعية ثم قال والتخليل بالسنة
الكمال الفرض في محله والداخل ليس بمحل له انما يكون به التثليث اما تخليل الاصابع ذكر
في المحيط انها اذا كانت مضمومة وتوضأ من الاناء فتخليلها فرض وان كانت مفتوحة او مضمومة
لكن ادخل رجليه في الماء الجاري او الحوض فترك التخليل جائز وفي شرح بكر وركن الائمة الصباغي
رحمهما الله ان التخليل قبل وصول الماء اليهما فرض وبعده سنة وقيل تخليل اصابع القدم فرض

وروى انه صلى الله عليه وسلم كان يخلل اصابع رجليه بخنصر يده اليسرى من اسفل فكان مستحبا
قال وتكرار الغسل الى الثلاث لما روى في الحديث المشهور ان النبي صلى الله عليه وسلم توضأ مرة
مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة الا به وتوضأ مرتين مرتين وقال هذا وضوء من
يضاعف الله له الاجر مرتين وتوضأ ثلاثا ثلاثا ثم قال هذا وضوئي ووضوء الانبياء
من قبلي ووضوء خليل ابراهيم صلى الله عليه وسلم فمن زاد على هذا او نقص فقد تعدى وظلم
قيل زاد او نقص ولم يرد السنة في الثلاث وقيل زاد على حدود الاعضاء او نقص وفي الصلاة
ان قاضي عماد قال المرة الاولى فرض والثانية والثالثة سنة وذكر الحلواني الاولى فرض والثانية
فضل والثالثة سنة ولو توضأ مرة مرة لعزة الماء او البرد او الحاجة لا يكره ولا يأثم والا
فيأثم وقيل ان اعتاده يكره والا فلا قال المستحبات ويستحب للمتوضئ ان ينوي الطهارة لقوله
صلى الله عليه وسلم الاعمال بالنيات اي شرفها وفضلها لوجود حقيقتها بدون النية وان الماء
مطهر في نفسه بالنص فاستغنى عن النية كالحقيقة وان الذمية اذا اغتسلت فيها دون
العدة يحل وطئها بالاجماع ولو شرطت النية لما جاز غسلها لانها ليست من اهل النية وقال
الشافعي النية شرط اعتبارا بالتيمم وقيل هما طهارتان فكيف يفترقان قال ويستوعب راسه
بالمسح لحديث عائشة رضي الله عنها انه صلى الله عليه وسلم كان يستوعب راسه بالمسح قال
ويرتب الوضوء فيبدأ بما بدأ الله بذكره للنقل المتواتر انه صلى الله عليه وسلم كان يرتب
الوضوء ولان من علم وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم كعثمان وعلي والبراء وغيرهم رضي الله
عنهم علمهم مرتبا ولهذا قال الشافعي رحمه الله انه فرض ولنا حديث ابن عباس رضي الله
عنه انه توضأ فغسل رجليه ثم مسح براسه وفي حديث ميمونة انه صلى الله عليه وسلم نسي المسح
وغسل رجليه ثم علم فمسح راسه ولم يغسل رجليه قال والميامن لان النبي صلى الله عليه وسلم
كان يحب التيامن في كل شيء حتى في تنعله وترجله قال رحمه الله قد عد المصنف رحمه
الله هذه الثلاث من المستحبات وهي النية والترتيب واستيعاب الراس بالمسح وعدها
في المحيط وتحفة الفقهاء من السنن وهو الاصح لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم عليها ولم
يتركها الا نادرا وينبغي ان ينوي اسقاط الحدث او استباحة الصلاة وفي السهيلي او
فعلا لا صحة له بدون الطهارة ط وكيفية الاستيعاب ان يضع اصابعه سوى ابهاميه
وسبابتيه مجافيا كفيه ويمدها الى قفاه ثم يمسح فوديه وهما جانبي الراس بكفيه ويمسح ظاهر

اذنيه بباطن ابهاميه وباطنهما بباطن مسبحته حتى يصير ماسحا جميعه ببلل غير مستعمل ويمسح
رقبته وعنقه بظاهر كفيه كذا روت عائشة رضي الله عنها مسح رسول الله صلى الله عليه وسلم
وعن ابي حنيفة ومحمد انه يبدأ من اعلى راسه الى جبينه ثم الى قفاه وعن الصغاري
عكسه ولا باس بتكرار المسح للاستيعاب بماء واحد وبمياه مختلفة بدعة وعند الشافعي
سنة لنا حديث معاذ بن جبل رضي الله عنه انه قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم توضأ
مرة مرة ورايته توضأ مرتين مرتين ورايته توضأ ثلاثا ثلاثا وما رايته مسح
براسه الا مرة قال مولانا رحمه الله قد عد المصنف سنن الطهارة تسعا والمستحبات
اربعا وعد السنن في صلاة الجلابي خمسة عشر وتمامها غيرها وهي الاستنجاء بالاحجار
والاستنجاء بالماء وهو من سنن الصحابة رضي الله عنهم كالتراويح والترتيب في المضمضة
والاستنشاق والمبالغة فيهما وهي الغرغرة والجذب بخياشيمه وقيل تحريك الماء ليصل الى
جوانبه وقيل اكثاره ليصل اليها الا حالة الصوم والموالاة في الوضوء بان لا يمكث
قدر ما يجف فيه العضو المغسول وهي فرض عند مالك والشافعي في القديم ثم قال
مولانا رحمه الله وفي الشفاء ذكر الحلواني انه قال قال مشايخنا من جفف اعضاءه بالمنديل
قبل غسل القدمين فلا يفعل ذلك لان فيه ترك الولاء ولا باس بان يمسح بالمنديل قالت عائشة
رضي الله عنها كان للنبي صلى الله عليه وسلم خرقة ينشف بها اذا توضأ وقيل مسح الاعضاء ينقص
الوضوء وبه قال بشر المريسي قال والبداية من رؤس الاصابع في غسل اليدين والرجلين
ومن مقدم الراس في المسح والمسح مرة واما ادابه فذكرها في المحيط سبعة عشر ترك
الاسراف والتقتير وكلام الناس وذكر الشهادتين عند كل عضو الا في المستراح
واستقاء ماء الوضوء بنفسه والوضوء بنفسه وعن الوبري لا باس بصب الخادم الماء
على مولاه في الوضوء وكان يصب الماء على النبي صلى الله عليه وسلم في الوضوء والتبادر الى ستر
العورة بعد الاستنجاء والتاهب للصلاة قبل الوقت ويقول بعد الفراغ سبحانك اللهم
وبحمدك اشهد ان لا اله الا انت استغفرك اللهم واتوب اليك اشهد ان لا اله الا الله
واشهد ان محمدا عبده ورسوله ولا يمسح اعضاءه بخرقة مسح بها موضع الاستنجاء
ويستقبل القبلة في الوضوء بعد الاستنجاء ويقول بعد ان فرغ وفي اثنائه اللهم اجعلني
من التوابين واجعلني من المتطهرين وان يشرب فضل وضوئه مستقبل القبلة قائما

وخير الحلواني ويصلي ركعتين ويملأ انيته ويتوضأ بآنية الخزف ويتوقا التقاطر
على الثياب قال والمعاني الناقضة للوضوء كلما خرج من السبيلين والدم والقيح اذا
خرجا من البدن فتجاوزا الى موضع يلحقه حكم التطهير الشرح اعلم ان الخارج من بدن الادمي
الحي طاهر كالدمع والعرق والريق والمخاط وانه ليس بحدث بالاجماع وانه اربعة انواع
خارج من السبيلين معتاد كالبول والغايط وخارج منهما غير معتاد كدم الاستحاضة
وخارج من السبيلين كثير وخارج من السبيلين قليل فالاول حدث بالاجماع لقوله تعالى
او جاء احد منكم من الغايط الاية فان الله تعالى امر بالتيمم اذا لم يجد الماء عن المس الذي
هو كناية عن قضاء الحاجة المعتادة بالنقل عن ايمة التفسير والامر بالتيمم عنده انه كونه
حدثا وقوله صلى الله عليه وسلم لا وضوء الا عن حدث فقيل له وما الحدث يا رسول الله
قال الخارج من السبيلين واما الثاني فهو حدث عند الكل الا عند مالك فدم الاستحاضة
ليس بحدث عنده لما تلوناه من الاية وحجة الباقين ما روينا من الحديث وحديث ابن
عمر المستحاضة تتوضأ لكل صلاة وفي رواية ابن مسعود تتوضأ لوقت كل صلاة واما
الثالث فهو حدث عندنا خلافا للشافعي لحديث عايشة رضي الله عنها من قاء او رعف
في صلاته فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلاته ما لم يتكلم وقوله صلى الله عليه وسلم
الوضوء من كل دم سايل ومذهبنا مذهب العبادلة والعشرة المبشرة بالجنة واما الرابع
فهو حدث عند زفر كالحكمي والخارج من السبيلين خلافا للباقين لان الواقف والظاهر في
السبيلين منتقل من معدنه وهو المعدة والامعاء والفروج والفصد والحجامة كالبين من
معدنه لان تحت كل جلدة انسقت دم ورطوبة والنجاسة متى كانت في معدنها لا يظهر حكمها
كالحيوانات والبيضة المدرة واسقاط اعتبار القليل والجشاء والمنتن دفعا للحرج
الغالب فالحاصل ان الخارج من الدبر ناقض عندنا معتادا او غير معتاد عينا او ريحا
او جاذا واما الخارج المعتاد من قبل المراة او ذكر الرجل فحدث بالاجماع واما غير
المعتاد كالريح فذكر في البحر المحيط عن محمد انها حدث وبه البعض وقال عامة المشايخ
ليس بحدث وفي المفضاة قال الكرخي يستحب الوضوء وقال ابو جعفر الكبير يجب وهو
رواية هشام عن محمد وقيل يجب في المنتنة دون غيرها وفي النظم والدودة الخارجة
دون غيرها من القبل على هذه الاقاويل وفي القدوري هي حدث ثم عين الريح

التي

التي هي حدث طاهرة عند عامة المشايخ حتى لو اصابت السراويل المبتلة لا تتنجس وقيل تتنجس
قال مولانا رحمه الله وفايدة قول المصنف فتجاوزا الى موضع يلحقه حكم التطهير يعني في
الوضوء او الغسل تظهر في ثلاث مسايل احدها ما ذكر ركن الدين الصباغي في شرحه
لهذا الكتاب اذا غرز جانب العين فسال منه الدم الى الجانب الاخر لا ينقض وثانيها
في بط نزول الدم من الراس الى الانف فسد الانف لا ينقض ما لم يبلغ مارن الانف وثالثها
في شرح خواهرزاده تورم راس الجرح وظهر به قيح او نحوه لا ينقض ما لم يجاوز الورم لانه
لا يجب غسل موضع الورم وقال مولانا في السير والدم والقيح والصديد وماء الجرح والنفطة
وماء السرة والثدي والعين والاذن كله سواء على الاصح وعن الحسن ان ماء النفطة
لا ينقض قال الحلواني وفيه توسعة لمن به جرب او جدري او محلت يده والدم
اذا اخذ من غرز الابرة او قطع السكين اكثر من النقبة حدث على الاصح وذكر الحسن فيه
عن محمد انه ينقض وعن ابي يوسف انه لا ينقض وبه قال السرخسي وفي شرح
الجامع الصغير للهندواني وان سال الخارج من غير السبيلين لا ينقض لانه ليس بسايل
وفي الدم المختلط بالبصاق يعتبر الغالب وعند الاستواء حدث استحسانا ولو انسح الواقف
على الجرح ان اتحد المجلس وهو بحال لو ترك السال نقض والا فلا ثم ما ليس بحدث
لقلته فنجس عند محمد طاهر عند ابي يوسف قال والقيء اذا كان ملء الفم لحديث
عايشة رضي الله عنها وملء الفم ما يعجز عن الامساك وقيل عن الكلام وقيل عن تغطية
الفم وقيل ما جاوزه والاصح هو ما لا يمكنه الامساك الا بكلفة ومشقة ثم القيء ان
كان بلغما نزل من الراس او صعد من الجوف لا ينقض وقال ابو يوسف الصاعد حدث
فان كانت صفرا او سودا او طعاما او ملأ الفم وعن الحسن هو ان تناول طعاما
او ماء ثم قاء من ساعته لا ينقض لانه طاهر وكذا الصبي اذا ارتضع ثم قاء
من ساعته قال ركن الايمة الصباغي هو المختار وان قاء دما سايلا نازلا او
صاعدا نقض وقال محمد الصاعد لا ينقض ما لم يملأ الفم وعن ابي حنيفة
رضي الله عنه يعتبر في المنعقد ملء الفم لانه صفرا او سودا متجمدة وفي صلاة
الحسن وان قاء شيئين مختلفين دما وطعاما او دما وبلغما بلا ملء الفم فالعبرة
للغالب ولو استويا يعتبر كل واحد منهما على حدة وقال بكر ان غلب الطعام

وهو بحيث لو انفرد كان يملأ الفم نقض والا فلا وعن ابي نصر ما نزل من النائم نزل من الراس او تحلب من اللهوات طاهر وان صعد من الجوف ان كان صفرا او منتنا فكالقيء وعن ابي الليث هو كالبلغم لانه متحلب منه وعن ابي حنيفة قاء طعاما فاصابا انسانا شبرا في شبر لا يمنع قال الحسن الاصح انه لا يمنع ما لم يفحش قال والنوم مضطجعا او متكيا او مستندا الى شيء لو ازيل عنه لسقط لحديث ابن عباس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم لا وضوء على من نام قايما او قاعدا انما الوضوء على من نام مضطجعا فانه اذا نام مضطجعا استرخت مفاصله نص النبي صلى الله عليه وسلم على الحكم واشار الى العلة وهو استرخاء كالحدث وانه سبب لخروج الريح غالبا والغالب كالواقع واعلم ان النوم اربعة انواع نوع المضطجع وهو حدث بالاجماع الا نوم المصلي المضطجع عند البعض ونوم المصلي قايما او قاعدا او راكعا او ساجدا وانه ليس بحدث عند العجز والصحيح النقض وفي سجود المرأة والرجل اذا الصق بطنه بفخذيه اختلاف المشايخ وفي زاد الفقهاء والاصح ان حالة الصلاة وغيرها وكذا الماشي فيه فيهما سواء ونوم الجالس المستند الى شيء لو ازيل عنه لسقط ففي صلاة الجلابي انه لا ينقض في الصحيح من الروايتين عن ابي حنيفة ونوم الجالس اذا سقط عن الارض او عضو منه فانتبه ذكر في المحيط ظاهر الجواب عند ابي حنيفة انه ان انتبه قبل ان يزايل مقعده الارض لا ينقض وروى الحسن عنه ان انتبه حين يضع جنبه على الارض لا ينقض وعند ابي يوسف لا ينقض حتى يستقر نايما على الارض بعد السقوط قال استاذنا رحمه الله وذكر السرخسي خلافه فقال فان نام قاعدا فسقط فعند ابي حنيفة ان انتبه قبل ان يصل جنبه الى الارض لا ينقض وعن ابي يوسف ينقضه حين يسقط وعن محمد ان زايل مقعده من الارض وفي امالي قاضي خان نام جالسا وهو يتمايل فيزول مقعده عن الارض قال الحلواني ظاهر المذهب انه ليس بحدث والنوم متوركا كالنوم جالسا يتمايل وقال مولانا في السير ولم يفصل بين النوم القليل والكثير وذكر الحلواني ولا ذكر للنعاس مضطجعا والظاهر انه ليس بحدث لانه نوم قليل وابو علي الدقاق وابو علي الرازي قالا ان كان لا يفهم عامة ما يقال حوله كان حدثا

وان كان سهوا عن حرف او حرفين فلا وسجدة التلاوة كالصلبية وكذا سجدة الشكر عند محمد خلافا لابي حنيفة وفي النوم في سجود السهو اختلاف المشايخ وعند الشافعي جميع انواع النوم حدث الا جالسا مستويا قال والغلبة على العقل بالاغماء والجنون والقهقهة في كل صلاة ذات ركوع وسجود الشرح في المغرب الاغماء ضعف القوى لغلبة الداء وعند الاطباء امتلاء بطون الدماغ من بلغم بارد غليظ وعند المتكلمين سهو يلحق الانسان مع فتور الاعضاء والجنون زوال العقل وفساده وعن بدر الايمة القلانسي المتطبب ان الاغماء ذهاب الحركة والحس وبطلان الافعال بسبب امتلاء بطون الدماغ من البلغم الغليظ البارد والغشي مثله بسبب اختلال القوى التي في القلب ولا تعلق له بالدماغ قال مولانا فالحاصل ان العقل يزول بالجنون دون الاغماء ولهذا جاز الاغماء على الانبياء دون الجنون فلهذا قال القدوري رحمه الله والغلبة على العقل بالاغماء والجنون بالرفع لان العقل في الاغماء يكون معلوما وفي الجنون مسلوبا قال في الكفاية وغيره وانما كان الاغماء والجنون والغشي حدثا لزوال التحفظ والسكر وفيه قليل الاغماء والجنون ناقض لانه فوق النوم مضطجعا واما القهقهة فحدث عندنا خلافا للشافعي كالتبسم وساير المعاصي ولنا حديث خالد الجهني ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي فدخل في المسجد اعمى فتردى في بئر فضحك بعض من خلفه فقال صلى الله عليه وسلم من ضحك منكم فليعد الوضوء والصلاة وروي ضحك قهقهة وروي قرقرة قال في كل صلاة ذات ركوع وسجود احتراز عن صلاة الجنازة وسجدة التلاوة فان القهقهة لا تبطلها ولا تنقض الوضوء لان الخبر ورد في كل صلاة كاملة فلا يلحق بها ما دونه ثم اعلم ان هذا الجنس ثلاثة انواع تبسم وهو ما تبدو به اسنانه من غير صوت وانه لا ينقض الصلاة والوضوء وضحك وهو ما يكون مسموعا له فحسب وانه يبطل الصلاة دون الوضوء وقهقهة وهو ما يكون مسموعا له ولجيرانه وانها ثلاثة انواع قهقهة تبطل الصلاة دون الوضوء كقهقهة النائم في صلاته والساهي عنها ايضا في احد الروايتين وقهقهة تبطل الوضوء دون الصلاة كالقهقهة بعد التشهد الاخير قبل السلام وفي ساير هما تبطلهما جميعا وفي جمع نجم الايمة البخاري رحمه الله وقهقهة الصبي في الصلاة لا تنقض الوضوء وعن سلمة ابن شداد تبطل الوضوء دون الصلاة وعن ابي القسم تبطلهما ط المغتسل من جنابة قهقه في صلاته بطلت

صلاته دون طهارته فله ان يصلي من غير وضوء وقيل تبطل طهارة الاعضاء
وفي قهقهة الساهي عن الصلاة والبانى فى الطريق بعد الوضوء روايتان
ولو نوى البانى المسح ثم قهقه قبل القيام الى الصلاة نقض الوضوء وبعده لا ينقض
لبطلان الصلاة بالقيام وانه من مسائل الامتحان قال مولانا في السير وقد ترك من
النواقض السكر وانه حدث اذا دخل فى مشيه تمايل هو الاصح لانه يحنث به في
يمينه لا يسكر وقيل السكران من لا يعرف من المراة وهو اختيار الصدر الشهيد والمباشرة
الفاحشة وهو ان يمس فرجه فرج امراة منتشرا بلا حايل وانه حدث استحسانا
عندهما خلافا لمحمد وعند الشافعي رحمه الله مس المراة والذكر حدث وقوله صلى الله عليه
وسلم لا وضوء الا من صوت او ريح وحديث عايشة رضي الله عنها انها قالت
كان النبي صلى الله عليه وسلم يقبلني ثم يقوم الى الصلاة ينفي ذلك قال وفرض
الغسل المضمضة والاستنشاق وغسل ساير البدن لقوله تعالى وان كنتم جنبا
فاطهروا امرنا بالتطهير على وجه المبالغة وقد امكن بالمضمضة والاستنشاق فيجبان
وقد مر الخلاف فيها قال وسنة الغسل ان يبدأ المغتسل فيغسل يديه وفرجه
ويزيل النجاسة ان كانت على بدنه ثم يتوضأ وضوء الصلاة الا رجليه ثم يفيض
الماء على راسه وساير جسده ثلثا ثم يتنحى عن ذلك المكان فيغسل رجليه هكذا
حكت ميمونة غسل رسول الله صلى الله عليه وسلم اعلم ان هنا خمس مسايل لائمة
لا بد من تفصيلها وهي كيفية غسل اليدين والمسح بالراس وغسل الرجلين
وكيفية افاضة الماء على الراس وساير البدن المحيط فالسنة في غسل اليدين
الى الرسغ لا يمسح براسه في رواية الحسن والصحيح انه يمسح وقدم النبي صلى الله
عليه وسلم غسل الرجلين في الغسل في رواية عايشة واخرها في رواية ميمونة واكثر
المشايخ اخذوا برواية ميمونة والاصح انه ان لم يكن في مستنقع الماء يقدم وهو
التوفيق بين الروايتين واما كيفية الافاضة قال الحلواني يفيض الماء على
منكبه الايمن ثلثا ثم الايسر ثلثا ثم على راسه وساير جسده ثلثا وفي
بعضها يبدأ بالايمن ثلثا ثم بالايسر ثلثا وقيل يبدأ بالراس كما اشار اليه في
المتن والاول اصح والدلك في الغسل ليس بشرط وشرطه مالك وابو يوسف

في الامالي

في الامالي ويحرك الحلق الضيق والخاتم الضيق ليصل الماء اليه وان لم يكن فيه
قرط لا يتكلف ايصال الماء اليه الا اذا دخل الماء الثقب عند المرور ويدخل اصبعه
في سرته والماء في قلفته وان ترك جاز وفي النوازل لا يجزيه ويجب غسل الفرج الخارج
كالقلفة والفم عند ابي يوسف واحدى الروايتين عن محمد وعنه لا يجب كقصبة
الذكر وعن ابي القسم الصفار لا يجب عليها ادخال الاصبع في قبلها وبه يفتى وفي
شرح الصلاة لابي ذر اذا انغمس في الماء الجاري جاز وترك السنة وان مكث
فيه ساعة يسبغ الوضوء والغسل فقد اكمل بط وشرب الماء غبا يغني عن المضمضة
ومصا لا وقيل شرب الجاهل او القروي يغني لانه يغبه بخلاف المصري والعالم وعن
ابي يوسف لا يجزيه ما لم يمجه ولو كان سنه مجوفا فبقي فيه او بين اسنانه طعام
او درن رطب في انفه ثم غسله على الاصح والدرن اليابس في الانف والخبز الممضوغ
والعجين وجلد السمك يمنع تمام الغسل ودرن الاظفار لا يمنع قال وليس على المراة ان
تنقض ظفايرها في الغسل اذا بلغ الماء اصول الشعر لحديث ام سلمة رضي الله عنها انها قالت
للنبي صلى الله عليه وسلم اني امراة اشد ظفيرة راسي افانقضها اذا اغتسلت قال يكفيك
ان تجري الماء على راسك وعلى ساير جسدك ثلاث حثيات بط وفي وجوب ايصال الماء الى
شعب عقايصها اختلاف المشايخ وروى الحسن عن ابي حنيفة انها تبل ذوايبها ثلثا
مع كل بلة عصرة فيبلغ الماء شعب قرونها كذا ورد في حديث ام سلمة وعنه لا يجب
دفعا للحرج بخلاف اللحية وشعر الرجال وعن الفقيه ابي جعفر اذا كانت ذوايبها
منقوضة يجب ايصال الماء اليه وفي وجوب ايصال الماء الى ذوايب الرجال اختلاف
الروايات والمشايخ وذكر البزدوي والصدر الشهيد ان غسل ظاهر المسترسل
من ذوايبها موضوع وفي صلاة البقالي انه يجب غسل الذوايب وان جاوزت القدمين
قال والمعاني الموجبة للغسل انزال المني على وجه الدفق والشهوة من الرجل والمراة
والتقاء الختانين من غير انزال والحيض والنفاس الشرح في المغرب دفق الماء صبه
صبا فيه دفع وشدة وماء دافق ذو دفق على طريقة النسب وعن الليث انه لازم
والمني خاثر ابيض ينكسر منه الذكر اعلم ان المعاني الموجبة للغسل انزال المني على
وجه الدفق والشهوة من الرجل او المراة سواء كان بجماع او لمس او تقبيل او نظر او

لقوله صلى الله عليه وسلم الماء من الماء اى الغسل من المنى ولو انفصل عند الضربة
او السقطة او الحمل الثقيل او سلس المنى من غير شهوة لا غسل فيه عندنا خلافا للشافعى
رحمه الله وفى النظم هو قول محمد وزفر والحديث الذى مر لنا قوله صلى الله عليه وسلم
اذا حذف الماء فاغتسل واذا لم يكن حاذفا فلا تغتسل رواه احمد وما رواه احمد
منسوخ او مخصوص بالاحتلام رواه الترمذى عن ابن عباس رضى الله عنهما وثبت ان ام
ام سليم قالت يا رسول الله ان الله لا يستحيى من الحق فهل على المراة الغسل اذا احتلمت
فقال عليه الصلاة والسلام نعم اذا رأت الماء متفق عليه واذا ثبت فى المراة ثبت
فى الرجل لعدم القايل بالفصل ويشترط وصول الماء الى فرجها فى الاصح ولنا ما
روى ان ام سليم قالت يا رسول الله المراة يجامعها زوجها فى المنام هل تغتسل
قال هل تجد لذة قالت نعم قال عليها الاغتسال اذا وجدت الماء بين العبرة
للشهوة للذة والماء شرط عند انفصال العضو ان اللذة والماء شرط ثم العبرة للشهوة
عند انفصال العضو من مكانه عندهما وعند ابى يوسف عند الخروج وثمرة
الخلاف تظهر فى خمس مسايل استمنى بكفه او جامع امراته فيما دون الفرج او
احتلم فلما انفصل المنى عن مكانه اخذ احليله حتى سكنت شهوته ثم خرج
المنى فعليه الغسل عندهما خلافا له والرابعة اغتسل بعد الجماع قبل البول والنوم ثم
امنى يغتسل عندهما خلافا له ولو امنى بعد البول او النوم لا غسل عليه بالاجماع
والخامسة راى المستيقظ بفخذه او بثوبه بللا ولا يذكر الاحتلام فان تيقن
انه مذى او ودى لا غسل عليه وان تيقن انه منى يجب وان شك انه منى
او مذى يغتسل عندهما خلافا له لاحتمال ان يخرج لا عن شهوة وفى نوادر هشام
عن محمد ان كان ذكره منتشرا قبل النوم لا يجب والا فيجب قال الحلوانى هذه المسئلة
يكثر وقوعها والناس عنها غافلون وان تذكر الاحتلام ولذة الانزال ولم يذكر
بللا لا يجب الغسل وعن محمد فى المراة يجب وفى ظاهر الرواية لا يجب لان خروج منيها
الى فرجها الخارج شرط لوجوب الغسل عليها وعليه الفتوى واذا وجد الزوجان منيا
بينهما ولا يذكران الاحتلام قال محمد بن الفضل يجب عليهما الغسل وقيل ان كان غليظا
ابيض فمن الرجل وان كان رقيقا اصفر فمنها وقيل ان وقع طولا فمن الرجل والا

فمنها

فمنها واما التقاء الختانين من غير انزال فتوارى الحشفة فى احد سبيلى الادمى الحى
هو السبب والتقاء الختانين ليس بشرط ولا سبب حتى لو التقيا ولم تتوار
الحشفة لا يجب ولو توارت بدون التقايهما كما لو اولج فى الدبر فعليهما الغسل
انزلا او لم ينزلا لقوله صلى الله عليه وسلم اذا التقا الختانان وتوارت الحشفة فعليهما
الغسل انزلا او لم ينزلا ولو اولج فى امراة ميتة او بهيمة او صغيرة لا تجامع لم يجب
اى الغسل والثالث الاحتلام وقد مر واما الحيض والنفاس فيا تيان فى بابهما
ان شاء الله تعالى قال وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم الغسل للجمعة والعيدين
والاحرام وعند عرفة اعلم ان الغسل احد عشر نوعا خمسة فرض من الانزال عن دفق
وشهوة وتوارى الحشفة والاحتلام والحيض والنفاس واربعة سنة وهو ما ذكره
فى المتن وغسل يوم الجمعة للصلاة عند ابى يوسف وعند الحسن لليوم حتى لو
اغتسل بعد الفجر ثم احدث وصلى الجمعة بالوضوء جاز او اغتسل بعد الجمعة يجوز
يكون مستنا عنده خلافا لابى يوسف وفى صلاة الجلابى وقت اغتسل يوم
الجمعة او ليلة الجمعة جاز لحصول المقصود وهو قطع الرايحة ولو اتفق يوم الجمعة
يوم العيد وجامع ثم اغتسل ينوب عن الكل وواحد واجب وهو غسل الميت وواحد
مستحب وهو غسل الكافر اذا اسلم اى لم يكن جنبا بط البحر المحيط هذا اذا لم يكن جنبا
وفى الجنب يجب فى ظاهر الرواية قال استاذنا فخر الايمة البديع رحمه الله وهو قول من
قال لا يجب ولان الكفار لا يخاطبون بالشرايع غير سديد فان سبب الغسل ارادة الصلاة
وزمان ارادتها مسلم ولا صفة الجنابة مستدامة بعد الاسلام فيعطى لها حكم الانشاء حتى لو
انقطع دم الكافرة ثم اسلمت لا غسل عليها لتعذر استدامة الانقطاع وفى تحفة الفقهاء
ويستحب غسل الصبى والمجنون عند البلوغ والافاقة ويسن غسل يوم عرفة وفى امالى
قاضى خان الصبية بلغت بالحيض فعليها الغسل وفى الصبى اذا بلغ بالاحتلام اختلاف
المشايخ والاصح هو الوجوب قال وليس فى المذى والودى غسل وفيهما الوضوء والمذى ماء
رقيق ابيض يخرج عند الشهوة والودى ماء غليظ ابيض يخرج بعد البول اما المذى لحديث
المقداد ان النبى صلى الله عليه وسلم اوجب الوضوء فى المذى واما الودى فانه من توابع البول
فان قيل لما وجب الوضوء فى المذى فما فايدة وجوبه بالودى قلنا الجواب عنه من وجوه

مطلب اعلم

مطلب فان قيل

احدها ما ذكره الحلوانى ان المراد نفى الاغتسال وثانيها الى وجوب الوضوء بالبول لا
ينافى وجوبه بالودى فقد ذكر الحلوانى ان من بال ثم بال يجب الوضوء من كل مرة وينبغ
الوضوء الواحد للكل بدليل ان من حلف لا يتوضا من الرعاف فبال ثم رعف فتوضا حنث
وكذا لو حلف لا يغتسل من فلانة فجامع غيرها ثم جامعها ثم اغتسل يحنث وثالثها ان فايدته
تظهر فيمن به سلس البول اذا اودى فى الوقت يتوضا ورابعها ان الاشكال انما يرد
على هذا التفسير فاما على ما فسره من خزانة الفقه وكتاب الخصال ونظم الزندويستى
ان الودى ان يجامع ثم يبول ويغتسل ثم خرج منه شئ لزج فهو الودى فلا يرد الاشكال
اصلاً وهذا كلام حسن يجب حفظه فان قلت لما علم وجوب الوضوء بقوله والمعانى
الناقضة للوضوء كل ما خرج من السبيلين والمذى والودى قد خرجا منه فما فايدة قوله
وفيها الوضوء قلت احتراز عن مذهب مالك فانه لا يجب الوضوء عنده فيهما قال والطهارة
من الاحداث جايزة بماء السماء والاودية والابار والعيون وماء البحار لقوله تعالى وانزلنا من
السماء ماء طهورا والطهور هو الذى يطهر غيره وقال صلى الله عليه وسلم الماء طهور لا ينجسه
شئ الا ما غير لونه او طعمه او ريحه قال ولا يجوز بما اعتصر من الشجر والثمر ولا بما غلب عليه
غيره فاخرجه عن طبع الماء كالاشربة والخل وماء الباقلا والمرق وماء الزردج فى المغرب
ماء الزردج ما يخرج من العصفر المنقوع فيطرح ولا يصبغ والدليل عليه ان الله تعالى امر
بالتيمم عند عدم الماء المطلق فقال تعالى فان لم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا ولو جاز
الوضوء بغيره لما امرنا بالتيمم وهذه المياه ليست بمطلقة لان مطلق الشئ تتبادر اليه الافهام
عند ذكره والافهام لا تتبادر الى هذه المياه عند ذكر الماء والمراد بماء الباقلا ما طبخ فيه حتى
خثر وغلظ قال وتجوز الطهارة بماء خالطه شئ طاهر فغير احد اوصافه كماء المد والماء
الذى يختلط به الاشنان والصابون والزعفران فلانها يزيدان فى التطهير فلا يمنعا
به الا اذا غلظ الماء بهذه الاشياء بحيث لا يمكن تسييله على الوضوء فحينئذ لا يجوز
وقول المصنف رحمه الله فغير احد اوصافه لا يفيد التقييد به حتى لو غير
الاوصاف الثلاثة بالاشنان او الصابون او الزعفران او الاوراق او المكث ولم
يسلب اسم الماء عنه ولا معناه فانه يجوز التوضى به وفى زاد الفقهاء المغلوب
بالخلط الظاهر ملحق بالماء المقيد غير انه يعتبر الغلبة اولا من حيث اللون ثم من حيث

اما ماء المد والزعفران فلان الكدورة والزعفران القليل لا يسلبان اسم الماء ومعناه واما الاشنان والصابون ح

الطعم

الطعم ثم من حيث الاجزا فان كان لونه يخالف لون الماء كاللبن والعصير والخل وماء
الزعفران فالعبرة للون فان غلب لون الماء جاز والا فلا وان توافقا لونا لكن تخالفا طعما
كماء البطيخ والثمار والاشجار والانبذة فالعبرة للطعم ان غلب طعم الماء يجوز والا فلا وان
توافقا لونا وطعما كماء الكرم فالعبرة للاجزا ويجوز التوضى بماء الكرم اى بماء يتقاطر
عند قطعه ويخرج اى من غير علاج قال وكل ما وقعت فيه نجاسة لم يجز الوضوء به قليلا
كان او كثيرا لان النبى صلى الله عليه وسلم امر بحفظ الماء عن النجاسة فقال لا يبولن
احدكم فى الماء الدايم ولا يغتسل فيه من الجنابة وقال صلى الله عليه وسلم اذا استيقظ
احدكم من منامه فلا يغمس يده فى الاناء حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدرى اين باتت
يده الحديث افاد حرمة البول والاغتسال فى الماء الدايم والظاهر انه اراد به الماء
القليل فان الاغتسال فى الغدران والحياض الكبار والبحار يجوز بالاجماع واما البول
فيه فمكروه قليلا كان او كثيرا دايما او جاريا وفى جمع بخارى جن البول فى الماء الجارى
مكروه لان ابا حنيفة رحمه الله سماه جاهلا فان قيل قول المصنف رحمه الله قليلا كان
او كثيرا ان كان وصفا للماء فالكثير من الماء لا ينجس بوقوع النجاسة فيه كالغدران
والحياض الكبار والبحار وان كان وصفا للنجاسة فلا بد من تاء التانيث فى القليل والكثير
لانه فعيل بمعنى فاعل قلنا هو وصف للماء لكن نفى جواز الوضوء بالمحل والجانب الذى وقعت
فيه النجاسة ولمشايخنا فى هذه المسئلة قولان ان الغدير العظيم اذا وقعت فيه نجاسة هل
يجوز التوضى من جانب الوقوع ففى اكثر روايات الحسن عن ابى حنيفة ورواية بشر عن
ابى يوسف انه يجوز وفى ظاهر الاصول لا يجوز وهو اختيار المصنف على ما اشار اليه فى
مسئلة الغدير والثانى ان مراده بهذا الماء الذى ليس بحكم كماء الابار والركايا والركية
بير قليلة الماء يكون فى ثغورها شجرة ونحوها ولهذا ذكر بعده الماء الجارى ثم الغدير
العظيم قال واما الماء الجارى اذا وقعت فيه نجاسة جاز الوضوء منه اذا لم ير لها اثر
لانها لا تستقر مع جريان الماء والجارى ما يعده الناظر جاريا جن جمع بخارى هو ما يطيق
حمل شئ وان قل وقيل ما يذهب بتبنة وقيل ما لا يمتنع جريه بعرض يده كذا فى المحيط
ولو سد فم النهر فتوضا فيما بقى جريه تحته جاز ولو اعرض النهر جيفة فلاقاها اكثر الماء
او نصفه فهو نجس والا فطاهر وعلى هذا ماء المطر اذا كانت العذرات عند الميزاب او

في السطح او في الطرقات والافنية وفي الصغرى كلب ميت سد عرض الساقية تجري الماء عليه لا باس بالتوضي تحته وفي الطحاوي خلافه الكبرى ماء الثلج جرى على طريق فيها نجاسة ان لم يرَ اثرها فيه يتوضا منه لانه في معنى الجاري واذا توضا في الماء الضعيف جريه ووجهه الى مورد الماء يجوز والافلا حتى يمكث بين الغرفتين مقدار ما يذهب الغسالة **قال** والغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الاخر اذا وقعت فيه نجاسة في احد جانبيه جاز الوضوء من الجانب الاخر لان الظاهر ان النجاسة لا تصل اليه قال مولانا في الميسر واختلف في حد الحوض الكبير **جن** جمع البخاري فعن محمد عشر في عشر وعن ابي يوسف ثمانية في ثمانية وعن احمد بن حرب سبعة في سبعة والمعتبر في ذراع الكرباسي يعني قماش خام هو المختار وهو سبع قبضات ليس فوق كل قبضة اصبع قايمة وقيل اثنى عشر في اثنى عشر وعن ابي حنيفة ما لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الاخر **قيل** يعتبر التحريك برفع الغلال وقيل برفع المتوضي وقيل هي بغمس المغتسل الحلو والتحرك ان ينخفض ويرتفع من غير مدة وينكدر الماء اذا ما تراكمت الاجناب وطال حتى يحرك الجانب الاخر فليس بنجس ومن قدر بالمربع بالذرعان قدر دون المدور بثمانية واربعين ذراعا وقيل باربعة واربعين وعند الحساب اذا كان دوره ستة وثلاثين ذراعا يكون مساحته مائة ذراع **قال** استاذنا رحمه الله والاول احوط والبق بالفقه ويعتبر العمق فان انحسر اسفله برفع الماء ثم اتصل فليس بشيء وعن البزدوي ما يبلغ الكعب حكمي وقيل شبر وقيل ذراع واختلفت روايات المشايخ في الوضوء من جانب الوقوع والفتوى على الجواز **محن** واصح حده ما لا يخلص بعض الماء الى البعض بظن المبتلي واجتهاده ولا يناظر المجتهد فيه جمع العلوم له طول وعرضه ذراعين ينجس من اعلاه عشر خطى ومن اسفله عشر ونحوه عن ابي يوسف وبخلافه عن ابي سليمان وابي بكر يتوضؤ في احد طرفيه وفي شرح صدر القضاة البير اذا لم يكن عريضا وعمق ماؤها عشرة لا يحكم بنجاستها في الاصح من الاقوال تنجس ماء الحوض الكبير فدخل فيه ماء طاهر حتى كثر فهو نجس وقيل يطهر اذا خرج منه شيء وان قل وقيل اذا خرج مثله وقيل ثلاثة امثاله وقيل طاهر وان لم يخرج قاله يوسف الترجمان وبه يفتى ولو انبسط حتى صار حكميا ثم اتصل بالجيب فهو طاهر والمعتبر حال وقوع النجاسة في الماء ولا يعتبر حكمه بالانبساط

والاجماع

والاجتماع جمع العلوم اغترف الماء من النهر بالكوز فدخل فيه بعرة او بعرتان ينجس عند البعض **لط** حوض الحمام بمنزلة الماء الجاري عند ابي يوسف قيل على الاطلاق والاصح انه ان كان يدخل الماء من الانبوب والغرف متدارك فهو كالجاري وان تنجس حوض الحمام فدخل فيه ماء حتى خرج مثله طهر وقيل ثلاثة امثاله وتفسير الغرف المتدارك ان لا يسكن وجه الماء فيما بين الغرفتين وان خاض ماء الحمام يجب غسل قدميه وقيل لا يجب والاصح انه ان علم ان في الحمام جنبا يجب والا فلا والاحوط جمع التفاريق والمروي عن ابي يوسف في المياه انه لا ينجس شيء منها الا بظهور اثر النجاسة فيه طعم او لون او ريح وعن ابي حنيفة انه قال اجمع رأيي ورأي ابي يوسف ان البير لا ينجس كالماء الجاري **ب** برهان في حوض صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من اخر يجوز التوضي فيه ان كان اربعا في اربع وان زاد لم يجز وفي الصغرى يفتى بالجواز مطلقا لانه جاز التوضي في ارض فيها زرع متصل او حوض فيه طحلب متصل وقطع جمد او خشب ان كان يتحرك الماء بتحريكه يجوز والا فلا **قال** وموت ما ليس له دم سايل في الماء لا ينجسه كالبق والذباب والدبابير والزنابير والعقارب ونحوها خلافا للشافعي لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة **ولنا** حديث سلمان الفارسي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ايما طعام او شراب مات فيه ما ليس له نفس سايلة فهو الحلال اكله وشربه والتوضي منه ولان الحيوان انما ينجس بالموت لما فيه من الدماء بدليل ان الانعام اذا ذبحها المجوسي او الوثني او ترك المسلم التسمية عمدا يطهر في الاصح وان لم يوكل فلما لم يكن لها دم لا تتنجس بالموت كالزروع والاشجار بالقطع قال مولانا في الميسر وفي البق في صلاة الجلابي تفصيل حسن انه ان كان مص الدم لم ينجسه عند ابي يوسف لانه دم مستعار قال مولانا في الميسر ومن هذا يعرف حكم القراد والحلم **قال** وموت ما يعيش في الماء فيه لا يفسده كالسمك والضفدع والسرطان وعن ابي يوسف ان مات جثة عظيمة مائية او سمك في الماء افسده لان لها دما سايلا **ولنا** ان ذلك ليس بدم لان السمك يؤكل كما هو ولو كان دما لحرم اكله قيل اراد فيه بالنص ولانه يبيض بالتشميس والدم يسود والثاني ان الماء معدنها فلا يظهر فيه حكم النجاسة وفي التمرتاشي ولو ماتت هي في الخل والعصير والمرق ونحوها فمن اعتبر الدم لم ينجسه وهي رواية الحسن عن ابي حنيفة وهشام عن محمد ومن اعتبر المعدن نجسه وفي رواية عن

وعند محمد ينجس والمختلف جمع التفاريق على عكسه والاصح في العلق اذا انتفخ بالدم انه يفسد الماء

يوسف وفي البقالي اشارة الى ان اباحنيفة رحمه الله اعتبر المعدن وهما اعتبرا الدم السايل وعن الحسن واما الضفدع والسرطان والسمك والسلحفاه ونحوها مما يعيش في الماء فموته لا يفسده وان سال من دمه لم ينجسه وهو قول ابي حنيفة وزفر وابي يوسف ايضا الا في دمه وقيل ان كان يتفرخ في الماء لا يفسد والا فيفسد ويفسد غير الماء باتفاق الروايات وفي الكلب الجلبي اختلاف المشايخ جمع والعايش في الماء هو الذي لا يعيش الا في الماء قال والماء المستعمل لا يجوز استعماله في طهارة الاحداث والمستعمل كلما ازيل به حدث او استعمل في البدن على وجه القربة وفي ثلاثة فصول لا بد من معرفتها فصل في الماء المستعمل وفصل في وقته وفصل في حكمه كف قال ابو بكر الرازي الماء عند ابي يوسف يصير مستعملا باقامة القربة او برفع الحدث به وعن محمد باستعماله قربة لا غير استدلالا بمسئلة الجنب نزل بيرا لطلب الدلو وانغمس قال ابو يوسف الماء بحاله والرجل بحاله وقال محمد هما طاهران لان ابا يوسف لو حكمت بطهارة الناز لحكمت باستعمال الماء لصار مغتسلا بالمستعمل لما افاد الطهارة قال مولانا السيد وهو الدور لان الحكم بالطهارة حكم بعدم الطهارة وقال محمد ما لم ينو التقرب لا يصير مستعملا والنية ليست بشرط لزوال الحدث فيزول ولهذا اذا ادخل الجنب يده في الاناء للاغتراف لا يصير مستعملا وتطهر يده وقال ابو عبد الله الجرجاني لا خلاف ان ازالة الحدث توجب استعمال الماء ومسئلة بير الجنب للضرورة لا لعدم القربة ولهذا لو ادخل رجله في الاناء يصير مستعملا قال شمس الايمة البيهقي رحمه الله والصحيح ما ذكره ابو بكر فانه روي عن محمد في الجنب اذا اخذ الماء بفيه ولم يرد به المضمضة ان الوضوء به جايز خلافا لابي يوسف والاصح ان قول ابي حنيفة مع ابي يوسف دون محمد وجه ابي يوسف ان الله تعالى امر المحدث والجنب بالتطهير والتطهير انما يكون عن نجاسة فاذا حصل انتقلت النجاسة اليه فصار مستعملا وجه محمد ان الماء والاعضاء طاهرة فلا يتغير وصف الماء الا بالمغير والقربة تغير وصف ما اقيم به القربة لتدنسه بذنوب المتقرب لهذا المعنى سمى رسول الله صلى الله عليه وسلم الزكاة غسالة الناس فيتوقف التغير على قصد القربة ضرورة وعن ابي يوسف انهما نجسان وهو قول ابي حنيفة والاصح ان الرجل نجس للجنابة لصيرورة الماء

مستعملا

والضفدع البري كالبحري والصحيح عن ابي حنيفة في موت طير الماء فيه انه لا ينجسه

مستعملا باول الملاقات وفي الشفا المنتقى جنب ادخل يده في جب ماء للتبرد افسده فان ادخلها ليعرف حرارته او برودته لم يفسده ولو ادخلها للغرف لم يفسده اتفاقا للضرورة ولو ادخل رجله او عضوا اخر غير اليد صار مستعملا وفيما دون العضو لا وان اراد غسله فان غسل عضوا سوى اعضاء الوضوء متقربا صار مستعملا وقيل لا ولو غسل يده للطعام او عنه فهو قربة وفي غسل الصبي ذلك اختلاف المتاخرين وغسل الحايض للطعام سنة وفي الطحاوي المستعمل غسالة بني ادم تقربا وغسالة الجمادات كغسالة القدور والقصاع والثمار والاحجار ونحوها فليس بمستعمل وفي النظم غسل راسه للحلق او يديه او رجليه لازالة الطين او اثر العجين لا يصير مستعملا ولو ادخل المحدث راسه او خفه للمسح او ذراعيه وبها جباير يفسد الماء عند محمد وعند ابي يوسف لا ولو كانت بالكف لا تفسد حس غسالة الميت من الماء الاول والثاني نجس والثالث طاهر وفي المنتقى الثالث كذلك والرابع سواء وهو نجس وما ترشش في ثياب الغاسل بحال الغسل عفو كرشاش المتوضي وفي الاصل غسالة الميت كالجنب وغسل الميت كنجاسة الحدث وقيل النجاسة الموت كالاشياء النجسة المسلم الميت وقع في الماء قبل الغسل نجسه وبعده لا والكافر ينجس في الحالين وكذا في السقط ما لم يستهل وفي الشهيد لا ينجس في الحالين الا اذا كان عليه دم

الفصل الثاني

في وقت صيرورته مستعملا بط الماء متى زايل العضو صار مستعملا وان لم يجتمع في مكان وما شرط الطحاوي من اجتماعه في مكان قول النخعي والثوري في بعض مشايخ بلخ واختياره حتى لو مسح براسه من ماء لحيته لا يجوز وفي بكر مثله وفي النظم عند مشايخ بخارى يصير الماء مستعملا وان كان في الهواء حتى لو اصاب ثوبه او منديله متقاطر تنجس وفيه المتوضي او المغتسل مسح نفسه بمنديل حال جري الماء على العضو اكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلاة معه عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف اذا فحش ولو نشف به البلل لم ينجس بالاتفاق ولو وضع اليد المغتسلة في الوضوء والغسل على ثوب لم ينجسه ولو ادخلها في الماء القليل نجسه ولو صرف بلة احدى العضوين الى الاخر لم يجز الا في الجنابة لان البدن فيها عضو واحد وعن ابي الليث ما تقاطر منه على الثوب لم يفسده وفي البقالي في الثوب والمنديل مثله

الفصل الثالث

في حكمه بط المستعمل غير طهور بالاتفاق لا يجوز ازالة الحدث به

به قلت وفيه نظر لانه ذكر في مختصر القدوري وشرح الارشاد وصلاة الجلابي انه
يجوز ازالة النجاسة به على رواية الطهارة وقال مولانا في السير وفي قول المصنف هنا
لا يجوز استعماله في طهارة الاحداث ايماء الى انه يجوز في طهارة الانجاس وعن الحسن
وهو رواية عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة غليظة كالبول وبل اولى لان القليل من
الحقيقي عفو بخلاف الحكمي وعند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة نجس نجاسة
خفيفة لان الاختلاف فيه اورث خفة وعنه انه طاهر وهو قول محمد وهو قول الشافعي
ورواية عن ابي حنيفة سواء كان من حدث او جنابة لان الصحابة كانوا يتبادرون الى
شرب غسالة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال مولانا رحمه الله فقد صحت الروايات عن الكل سوى
الحسن ان الماء المستعمل طاهر وعليه الفتوى قال محمد يكره شربه ولا يحرم ويعجن به قال
وكل اهاب دبغ فقد طهر وجازت الصلاة فيه والوضوء منه الا جلد الخنزير والادمي لقول النبي
صلى الله عليه وسلم في حديث ميمونة ايما اهاب دبغ فقد طهر وكالذكاة بل اولى ولان
الذكاة تمنع حلول النجاسة والدبغ يرفعها فكان اقوى والدبغ حقيقي كالدبغ بالادوية
كالقرظ والعفص وحكمي كالتتريب والتشميس والالقاء في الريح وفي عود النجاسة باصابة
الماء في الحكمي روايتان واما جلد الخنزير فعن ابي يوسف انه يطهر بالدبغ كذا في المحيط
ويطهر جلد الفيل خلافا لمحمد ولنا انه نجس العين لقوله تعالى او لحم خنزير فانه رجس
وفي شرح السرخسي لمختصر القدوري وغيره وجلد الادمي لا يحتمل الدباغ ولو احتمله
لطهر لكن يحرم الانتفاع به لكرامته لا لنجاسته وعند الشافعي جلد الميتة والكلب لا يطهر
بالدباغ كالخنزير والكلب نجس العين عندهما خلافا لابي يوسف وذكر الصدر الشهيد
في التجريد في الذبايح انه يطهر بالذكاة ويجوز بيعه وفي شرح احمد جي الكلب ليس بنجس
العين قال مولانا في السير فعلى هذا يطهر بالدباغ وعن محمد في من اصلح مصارين ميتة جازت
الصلاة معه ك كناية انه كل ما يمنعه من الفساد ويخرجه عن حد الاكل فهو دباغ وعند
الشافعي لا يكون الا بالعقاقير وكل ما يطهر جلده بالدباغ يطهر بالذكاة وما لا فلا خلافا
للشافعي فيما لا يوكل لحمه قال وشعر الميتة وعظمها وصوفها وقرنها طاهر لقوله صلى الله
عليه وسلم لا بأس بمسك الميتة اذا دبغ وشعرها وقرنها وصوفها اذا غسل بالماء وقيده صلى
الله عليه وسلم بالغسل ازالة للنجاسة المجاورة للميتة غالبا ولانه لا حياة فيها ولا يحرم

الانتفاع

الانتفاع بها اذا ابينت حيا لقوله صلى الله عليه وسلم ما ابين من الحي فهو ميت وشعر الكلب
وعظمه طاهر في الظاهر وعند الحسن نجس وعظم الفيل نجس عند محمد خلافا لهما وك
صلى ومعه شعر الادمي اكثر من قدر الدرهم جاز لطهارته لقسمة النبي صلى الله عليه وسلم شعره
بين اصحابه وعليه الفتوى وفي الجامع الاصغر ابن رستم عن محمد لا تجوز الصلاة مع شعر
الادمي ان كان اكثر من قدر الدرهم ولو بسط وعند الشافعي وان قل ك لا ينجس من غير
الانسان والخنزير حيا وميتا الشعر والصوف والوبر والريش والقرون والعظم والعصب
في رواية والخف والظلف عظمه لكافر خلافا للشافعي لانها ميتة لان نموها دليل حياتها
لكنا نقول فيها قوة نامية كالزروع والاشجار لا حياة حساسة حتى ان من قال في العصب حس
قال بنجاسته وعظم الانسان طاهر يحرم احتراما حتى لو انطحن في دقيق لا يوكل كالبعرة
وعن ابي مقاتل توسعة للناس وقيل لو اعاد سنه او اذنه بعد الابانة لم تجز الصلاة
معه ان زاد على قدر الدرهم وشعر الخنزير نجس عند ابي حنيفة لكنه رخص للخرازين للحاجة
وعن ابي يوسف اذا وقع في الماء نجسه وعند محمد لا ينجسه ا[illegible] الم يغلب عليه وروى عنهم
انه طاهر كساير الشعور ولا يجوز بيعه اتفاقا وفي عيون الاصول عرق الجلالة نجس قال
مولانا في السير فعلى هذا يكون عرق مدمن الخمر نجسا وبل اولى لان تاثير المايع في العرق
فوق تاثير غيره وما اسمج حال من كان عرقه كعرق الكلب والخنزير قال واذا وقعت
في البير نجاسة نزحت لشيوعها في الجميع غالبا وكان نزح ما فيها من الماء طهارة
لها لاجماع الصحابة والضرورة ونزحه ان يقل حتى لا يمتلي الدلو منه او اكثره وعند
الشافعي اذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا وعند مالك لا ينجس ما لم يتغير لونه او طعمه
او ريحه للحديث الذي مر بط وقع عظم الميتة في البير وعليه لحم او دسم ينجس والا
فلا ولو تلطخ العظم بنجاسة وتعذر اخراجها يطهر بالنزح وكان غسلا للعظم ولو
سال النجس على الاجرة ثم وصل الى الماء فنزحها طهارة للكل وادنى البعد المانع بين
البالوعة والبير من وصول النجاسة في رواية ابي سليمان خمسة اذرع وفي رواية ابي
حفص سبعة اذرع قال المعتبر الطعم والريح فان لم يوجد فيه طعم ماء البالوعة ولا ريحه
فهو طاهر وان كان بينهما ذراع والا فنجس وان كان بينهما عشرة اذرع ومثله في العطائي
وان حفروا من البالوعة مقدار ما وصلت اليه النجاسة فنبع الماء فهو طاهر وهو الاصح

والاخلاف في التمر ثاني وبعر الابل والغنم لا يفسد الماء ما لم يكثر استحسانًا لملاءمتها
المانعة من وصول الماء والثلاث كثير وقيل ما يأخذ ربع وجه الماء وقيل
اكثره وقيل كله وقيل ما لم يسلم كل دلو من بعرة او بعرتين وقيل ما يستفحشه
وهو الاصح الناظر وقيل ما يغير طعم الماء او لونه او ريحه وقيل مفوض الى رأي
المجتهد وهذا في الصحيح اليابس وعن ابي يوسف رطب البعر كيابسه وقيل
الروث والاخثاء والسرقين يفسد رطبه ويابسه واستحسن ابو يوسف في اليابس
ان لا يفسد وذكر الصدر الشهيد ان الكل سواء لعموم الضرورة والبلوى قيل
هو الاصح والاصح ان آبار البيوت والامصار والفلوات فيها سواء وعن ابي حنيفة
وقعت بعرة او بعرتان في المحلب عند الحلب لا بأس ان اخرجت قبل التفتت واللون
للضرورة كالاروات والاخثاء في الكرس وانها معفوة وهو من اخثاء البقر ولو صب الوضوء
في بئر ينزح كله عند ابي يوسف وعند محمد عشرون دلوا قال فان ماتت فيها فارة
او عصفورة او صعوة عصفورة صغيرة حمراء الراس او سودانية او سام ابرص
الوزغ ينزح منها ما بين عشرين دلوا الى ثلاثين دلوا بحسب كبر الدلو وصغرها وقيل
بحسب كبر الفارة وصغرها وقيل بحسب البير وقيل الواجب عشرون والباقي استحباب
قال وان ماتت فيها حمامة او دجاجة او سنور نزح منها من اربعين الى ستين وان
مات فيها كلب او شاة او آدمي نزح منها جميع ما فيها وان انتفخ الحيوان او تفسخ
نزح جميع ما فيها صغر الحيوان او كبر اعلم ان الحيوان الواقع في البير ضربان ضرب
اخرج حيا فان كان آدميا طاهرا قد استنجا لم يجب نزح شيء وروى الحسن عن ابي
حنيفة رضي الله عنه انه ينزح عشرون دلوا وان كان محدثا فاربعون وان كان جنبا
فجميع الماء وان كان لم يستنج ينزح جميع الماء ثم غير الآدمي ان كان طاهر السؤر وما
ينفصل منه كالحمام لا ينزح شيء وان كان المتصل نجسا كشاة تلطخ فخذها ببولها
ينزح عشرون دلوا عند ابي حنيفة لخفة نجاستها وعند ابي يوسف جميعها كما لو وقعت
قطرة فيها من بولها وان كانت مكروهة السؤر كسكان البيوت والسنور والدجاجة المخلاة
ينزح منها دلاء عند ابي حنيفة لكراهته وان لم ينزح فلا بأس وكذا الفراش عنده وان
كان نجسا كالكلب والحمار والسباع ينزح كله والضرب الثاني ما اخرج ميتا وهي نوعان

متغير

متغير وغير متغير فان كان قبل التغير ففي الفارة ونحوها ينزح عشرون دلوا او ثلاثون
كذا امر النبي صلى الله عليه وسلم بذلك في رواية انس وعن علي رضي الله عنه مثله وفي الفاختة
والحمام والسنور اربعون او خمسون وفي رواية الحسن او ستون لان جرمها غالبا ضعف جرم
الفارة وامر ابو سعيد الخدري رضي الله عنه فيها بنزح اربعين دلوا وفي الجدي فصاعدا
ينزح كله لانه ثقيل يصل الى جميع الماء باضطرابه ولان ابن عباس وابن الزبير امرا
بنزح ماء زمزم حين مات فيها زنجي وكذا ان انتفخ او تفسخ لسيلان نجاسته اليه وانتشاره
اليه كذنب الفارة وعن ابي حنيفة الاوزة كالجدي وعنه كالسنور وفي ولد الفارة والحلمة
عشر دلاء وفي الفارة الهاربة من الهرة والهرة الهاربة من الكلب خرجت حية
ينزح كله لانها تبول غالبا وقيل بخلافه وعن ابي يوسف في الفار عشرون الى الاربع
وفي الخمس اربعون وفي العشر كله وعن محمد في الثلاث اربعون وقيل ثلاثون
وعنه ان كانت الفارتان كالدجاجة فاربعون وعن ابي حنيفة رضي الله عنه
في الصغير من الفار عشرون وفي الكبير اربعون وبه قال زفر والحسن وفي اجزائها كلها
وعن ابي يوسف نصف الفار كالفارة وقيل في الحمام والورشان ثلاثون وفي الدجاج
اربعون وعن ابي حنيفة السنوران كالواحدة والثلاث كالشاة وعن ابي يوسف
الاوز والسخلة والجدي كالدجاج وعنه كالشاة وحكم ما اخرج حيا حكم سؤره ان اصاب
فمه والا فطاهر وفي المكروه عن ابي حنيفة ينزح ست او خمس وقيل عشرون وعن
محمد لا يكون النزح في شيء اقل من عشرين وفي المشكوك ينزح الكل وفي الطاهر الذي
لم يستنج والحايض والكافر والمذي كله وعن ابي حنيفة اجمع رأيي ورأي ابي
يوسف على ان البير لا تنجس لان الماء ينبع من اسفله وكذا ماء الحمام اذا كان يسيل
والغرف متدارك وعن محمد الماء الطاهر والنجس اذا اختلطا في الهواء طهر وكذا المايع
الطاهر والنجس ط وجب نزح ماء البير ثم ازداد قيل ينزح كله وقيل مقدار ما فيه
وقت الوقوع واختلفوا في التوالي فمن لم يشترطه اذا نزح بعضها ثم جاء في الغد
وقد ازداد قيل ينزح كله وقيل مقدار البقية وان كان الدلو منخرقا يطهر
اذا بقي فيه اكثر من مائة واذا طهر البير طهر الدلو والرشا واليد تبعا كحب الخمر
اذا صار خلا وعروة القمقمة عند غسل اليد وكلما نزح منها شيء طهر من الدلو

بقدره ولو وجب عشرون فصب الدلو الاول في بير اخرى ينزح عشرون وفي الثاني
تسعة عشر وفي العاشر احد عشر فحكم المصبوب فيه حكم ما قبل الاخراج ولو وجب
نزح مايها فغار ثم عاد نجسه وفي الجامع الصغير قال شداد هو طاهر قال نصير وكذا
لو غار من الماء بقدر عشرين طهر الباقي وعن محمد غار ثم عاد ينزح عشرون ولو
كالجدي او ابر ابنزح ماء زمزم حين مات فيها زنجي وكذا ان انتفخ او تفسخ
لسيلان نجاسته اليه وانتشاره اليه وفي ولد الفارة حتى مات فيها وكذا ان انتفخ
او تفسخ لسيلان نجاسته اليه لسيلان نجاسته اليه وانتشاره اليه كذنب الفارة
وعن ابي حنيفة الاوزة كالجدي وعنه كالسنور والحلمة عشر عشر دلاء وفي
الفارة الهاربة من الهرة والهرة الهاربة من الكلب خرجت حية ينزح كله لانها تبول
غالبا وقيل بخلافه وعن ابي يوسف في الفار عشرون وقيل في الاربع لانها تبول
في كلها لان ينزح كلها حية لانها تبول غالبا وقيل بخلافه وعن ابي يوسف
الفار عشرون الى الاربع وفي الخمس اربعون وفي العشر كله وعن محمد في الثلاث اربعون
وقيل ثلاثون وعنه ان كانت الفارتان كالدجاجة فاربعون وعن ابي حنيفة رضي الله عنه
في الصغير من الفار عشرون وفي الكبير اربعون وبه قال زفر والحسن في اجزائها كلها وعن
ابي يوسف نصف الفارة كالفارة وقيل في الحمام والورشان ثلاثون وفي الدجاج اربعون
وعن ابي حنيفة السنوران كالواحدة والثلاث كالشاة وعن ابي يوسف الاوز والنخلة
او الجدي كالدجاج وعنه كالشاة وحكم ما اخرج حيا حكم سؤره ان اصاب فمه
والا فطاهر وفي المكروه عن ابي حنيفة ينزح ستا او خمس وقيل عشرون وعن محمد
لا يكون النزح في شيء اقل من عشرين وفي المشكوك ينزح الكل وفي الطاهر الذي
لم يستنج والحايض والكافر والذي كله وعن ابي حنيفة اجمع رأيي ورأي ابي يوسف
على ان البير لا ينجس لان الماء ينبع من اسفله وكذا ماء الحمام اذا كان يسيل والغرف
متدارك وعن محمد الماء الطاهر والنجس اذا اختلطا في الهواء طهر وكذا المايع
الطاهر والنجس بط وجب نزح ماء البير ثم ازداد وقيل ينزح كله وقيل مقدار ما فيه
وقت الوقوع واختلفوا في التوالي فمن لم يشترطه اذا نزح بعضها ثم جاء في الغد
وقد ازداد قيل ينزح كله وقيل مقدار البقية وان كان الدلو متخرقا يطهر اذا

بقي فيه

بقي فيه اكثر مايه واذا طهر البير طهر الدلو والرشا والبير تبعا كدن الخمر اذا صار خلا
وعروة القمقمة عند غسل اليد وكلما نزح منه شيء طهر من الدلو بقدره ولو
وجب عشرون فصب الدلو الاول في بير اخرى ينزح عشرون وفي الثاني تسعة عشر
وفي العاشر احد عشر فحكم المصبوب فيه حكم ما قبل الاخراج ولو وجب نزح مايها فغار
ثم عاد نجسه وفي الجامع الصغير قال شداد هو طاهر قال نصير وكذا لو غار من الماء
بقدر عشرين طهر الباقي وعن محمد غار ثم عاد ينزح عشرون ولو نحا الدلو الاخير
عن وجه الماء دون راس البير يجوز التوضي من البير عند محمد خلافا لابي يوسف
بشر عن ابي يوسف عشرة ابار وقعت في كل واحدة منها فارة فصب من الاولى دلو في
الثانية ثم من الثانية الى الثالثة هكذا الى العاشرة يصب من الاربع الاول عشرون
ثم الى التاسعة تسعة وثلثون وينزح كل العاشرة قال وعدد الدلاء يعتبر بالدلو
الوسط المستعمل للابار في البلدان لانه اعدل وقيل بدلو تلك البير وقيل دلو تسع
خمسة امناء وقيل اربعة وقيل منوين قال فان نزح منها بدلو عظيم قدر ما يسع من
الدلاء الوسط احتسب به حتى لو وسع عشرين طهرت قال القدوري وهذا احب الي
لان ما يعود اليه من التقطر اقل وقال زفر والحسن لا يجوز قال وان كانت البير معينا
لا ينزح ووجب نزح ما فيها اخرجوا ما كان فيها للضرورة والبلوى وعن محمد ينزح منها
مايتا دلو الى ثلاثمايه وعن ابي حنيفة ماية دلو وعنه مايتا دلو وعنه يفوض الى
راي المبتلى به وعن ابي يوسف يتخذ حفيرة بقدرها فتملا منها وعنه يرسل فيها
قصبة ويعلم مبلغ الماء ثم ينزح عشر دلاء وتعاد القصبة فيها فينظر كم انتقص بالعشر
فينزح على اعتبار ذلك وعن ابي نصر يقدره رجلان لهما بصارة بمقادير المياه وهو الاصح
قال واذا وجدوا في البير فارة او غيرها لا يدري متى وقعت ولم تنتفخ ولم تتفسخ اعادوا صلاة
يوم وليلة اذا كانوا توضوا منها وغسلوا كل شيء اصابه ماوها وان كانت انتفخت او تفسخت
اعادوا صلاة ثلاثة ايام ولياليها في قول ابي حنيفة وقالا ليس عليهم اعادة شيء حتى يتحققوا
متى وقعت لان طهارة الماء كانت ثابتة بيقين فلا تزول بالشك وله انه حادث فيحال
على اقرب الاوقات كما اذا راى على ثوبه نجاسة لا يدري متى اصابته او وجد المصلي حمامة
في كمه ميتة بعد السلام لا يدري متى ماتت او في كرسف المراة دم لا تدري متى نزلت

ولنا ان الواقع سبب ظاهر فيحال بموته اليه عقيب الجرح او الضرب والعادة
جرت بتغطية رؤس الابار ليلا فالظاهر انها وقعت وماتت فيها امس فقدرناه
باليوم والليلة في غير المنتفخ احتياطا وبالثلاث في المنتفخ ابداء للعذر بخلاف
الثوب فانه طاهر براه وفي رواية المعلى يعيد في الثوب صلاة يوم وليلة
وقيل هذا في اليابس دون الرطب وقيل هذا في الشتاء دون الصيف عن ابي يوسف
كان قولي كقول ابي حنيفة فرايت في بستاني حدأة في منقارها فارة
ميتة طرحتها في البير فرجعت عنه وحكم ما يعجن به حكم الوضوء والغسل
وكان ركن الايمة الصباغي رحمه الله يفتي بقول ابي حنيفة فيما
يتعلق بالصلاة وبقولهما فيما سواها وفي المنتقى علم انه وقع طير في البير
منذ ثلاث ولا يدري متى مات فان كان منتفخا يعيد صلاة ثلاثة ايام
عند ابي حنيفة وابي يوسف والا فيوم وليلة عنده وعند ابي يوسف لا
يعيد شيئا **قال** وسؤر الادمي وما يوكل لحمه طاهر وسؤر الكلب والخنزير وسباع
البهايم نجس وسؤر الهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وما يسكن وسواكن
البيوت مثل الحية والفارة مكروه وسؤر البغل والحمار مشكوك فيه فان لم يجد
الانسان غيره توضأ به وتيمم اعلم ان الاسار اربعة طاهر ونجس ومكروه ومشكوك
اما الطاهر فسؤر الادمي مسلما او كافرا طاهرا كان او جنبا لقوله صلى الله عليه وسلم
المومن لا ينجس ولانه ضرب لوفد ثقيف خيمة في المسجد وكانوا كفارا وسؤر ما
يوكل لحمه لما روى البراء رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم ما اكل لحمه
فلا باس بسؤره ولان لعابها طاهر فكذا سؤرها حتى قالوا بنجاسة سؤر الادمي
حال شرب الخمر وكراهة سؤر الدجاجة المخلاة والبقرة الجلالة لتوهمها وسؤر
الفرس طاهر بالاجماع في الاصح لان كراهة لحمه عنده احتراما له **جع** لا يجوز سؤر
المرأة للرجال ولا سؤره لها واما النجس فسؤر ما لا يوكل لحمه كالكلب والخنزير
وسباع الوحش خلافا للشافعي رحمه الله تعالى في السباع ومالك في الكلب لقوله
صلى الله عليه وسلم اذا ولغ الكلب في اناء احدكم فاغسلوه سبعا ولان سؤرها
يتصل بلعابها ولعابها يتولد من لحمها ولحمها نجس فكذا سؤرها **واما المكروه** فسؤر الحيات

وسواكن البيوت فانه ليست بنجسة فانها من الطوافين عليكم والطوافات
ونجاسة لحمها توجب النجاسة فلا اقل من ان تثبت الكراهة وكذا سؤر السنور
عندهما في هداية شرف الايمة الاصح ان كراهة سؤره عندهما كراهة تنزيه وقال
ابو يوسف لا يكره وعن محمد مثله لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصغي الاناء
للهرة فيشرب ويتوضأ بالفضل ولهما قوله صلى الله عليه وسلم يغسل الاناء من ولوغ
الهرة مرة ولو اكلت فارة ثم شربت من اناء على فوره تنجس بالاجماع فان مكثت
ثم شربت فلا عند ابي حنيفة لان فمها يطهر بلعابها وعند محمد وزفر لا تطهر حتى
تشرب الماء وعلى هذا شارب الخمر اذا ردد البصاق في فمه اعني ثلاثا والصبي
اذا قاء ثدي امه ثم مصها مرارا او اصاب ثوبه او بعض اعضايه نجاسة فلحسها
بلسانه حتى زال اثرها تطهر عند ابي حنيفة ويكره ان تدع الهرة تلحسه او تاكل
طعامها او تحمله في الصلاة وسؤر الدجاجة المخلاة وهي التي لا تعلف في البيت وقيل
ما يصل منقارها الى ما تحت قدميها والبقرة والابل الجلالة وهي التي تاكل العذرات
وسؤر سباع الطير كالصقر والبازي مكروه لتوهم النجاسة بفيها ومنقارها
حتى لا يكره سؤرها الى ايدي الصيادين منها **ك** كناية عن ابن المبارك عن ابي حنيفة
في كلب وقع في الماء فاخرج حيا لا باس به وعن ابي عصمة اذا اصاب الماء فمه
فلا خير فيه وعن محمد الكلب يفسده لان دبره منقلب قيل في رواية ابن المبارك
وتعليل محمد رحمهما الله دليل طهارته بخلاف ما قالوا انه لو ابتل ثم انتفض فاصاب
اكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلاة فيه واما سؤر الحمار والبغل فمشكوك فيه طهارة
ونجاسة لتعارض دليل الطهارة والنجاسة فدليل الطهارة ما روى ابن عمر رضي الله
عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل ان يتوضى بما افضلت الحمر قال نعم وبما افضلت
السباع ودليل النجاسة ما روى انس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى
عن لحوم الحمير فانها رجس فلهذا قيل بالشك وقيل لتعارض الشبهين لانه مرة يمكث
في البيوت كالهرة واخرى خارج البيوت كالكلب وقيل الاصح انه طاهر انما الشك
في الطهورية وروي ان لبنه طاهر واتفقوا على طهارة عرقه وهو ظاهر الرواية كذا
في قاضي خان وذكر القدوري ان لبنه نجس وهو ظاهر الرواية كذا في المحيط وروي

ان سور الحمار غير معفو عنه في الماء دون الثوب والبدن وقيل سور البغل نجس
وسور الاتان مشكوك فيه وعن ابي حنيفة وزفر والحسن نجس ثم اي الذكر
الطاهر غير المكروه والماء المطلق سواء ولو استعمل المكروه مع وجود المطلق جاز
ويكره وفي المشكوك يجمع بينه وبين التيمم ليخرج عن العهدة وصحت الصلاة بيقين

باب التيمم

بسم الله الرحمن الرحيم الاصل في جواز التيمم قوله تعالى فان
لم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا اي ارضا طاهرا وقوله صلى الله عليه وسلم التراب
طهور المسلم ما لم يجد الماء قال ومن لم يجد الماء وهو مسافر او خارج المصر وبينه
وبين المصر ميل او اكثر او كان يجد الماء الا انه مريض او خاف ان اغتسل بالماء
يقتله البرد ويمرضه فانه يتيمم بالصعيد لان من بعد عن الماء عادم للماء حقيقة
ومن عجز عن استعماله لضرر يلحقه عادم له معنى فجاز له التيمم بط الغلوة
ثلاثمائة ذراع الى اربعمائة كذا في المغرب والميل ثلاثة الاف الى اربعة الاف
وقيل الغيبة فرسخ وقيل بحيث لا يسمع اذان البلد وقيل صوت المنادي
من اقصى البلد وقيل حس الناس واصواتهم وقيل قدر غلوة وقيل لا يتيمم الا اذا
قصد سفرا او غيبة الماء في السفر قدر ميل وعن الحسن ان كان تقدامه ميلين
وعن ابي يوسف ما يغيب رفيقه عن بصره وعنه العبرة الخروج وعن محمد
رمية سهم قال مولانا السيد وانما وضع المسئلة في المسافر والخارج من المصر لان
في المصر يجد الماء جزما او غالبا حتى لا يجوز له التيمم قبل الطلب بالاجماع بخلاف
المسافر والخارج والثاني انه ذكر فيه جواز التيمم لخوف البرد وذلك لا يجوز
في المصر عند ابي يوسف ومحمد بط وقيل لا يجوز بالاتفاق في بلادنا ك كفاية ويجوز
التيمم للمريض حضرا وسفرا اذا خاف زيادة او بطء البرء باستعمال الماء وعند
الشافعي اذا خاف التلف لنا قوله تعالى وان كنتم مرضى لان ضرر زيادة المرض فوق
ضرر زيادة ثمن الماء وذاك مبيح فهذا اولى وكالافطار عند محمد مريض يجد من
يوضيه ولا يتضرر به يتوضأ باعانته وقيل بغير اجر وقيل بدل يسير ولو
حرك للوضوء يتضرر به وهذا لمن به استطلاق بطن وكصاحب العرق المدني
نط مريض له عبد يوضيه لا يتيمم عندهما واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة

فمن

فمن سوى بين الحر والعبد قال الا ترى ان العاجز عن القيام في الصلاة اذا كان
له عبد يقيمه تجزيه الصلاة قاعدا قال استاذنا رحمه الله تلك المسئلة ايضا على
الخلاف فانه ذكر في صلاة المريض اذا كان له خادم يتكي عليه قدر على القيام ويتكي
عليه خصوصا على قولهما وفي النظم اذا لم يقدر على الوضوء لمرض او ضعف فان لم
يجد معينا تيمم بالاتفاق فان وجد من يوضيه مجانا لا يتيمم بالاتفاق وان لم
يوضيه الا ببدل يتيمم عند ابي حنيفة قل الاجر او كثر وقالا ان كان اكثر من
ربع درهم تيمم والا فلا وقيل الاختلاف في ثلث درهم ك كفاية ومن شلت يده
ولا يجد احدا يمسح يديه على الارض ووجهه على الحايط لانه قادر عليه ويتيمم
ان كان يوذيه الماء اذا شديدا بط اذا كان عامة بدن الجنب وعامة اعضاء
المحدث جريحا تيمم وعلى عكسه يغسل الصحيح ويمسح الجريح او الخرقة ان لم
يضره المسح وفي النصف اختلاف المشايخ فمنهم من اوجب التيمم ومنهم من اوجب
غسل الصحيح ومسح الجريح قلت وهو الاصح لحديث جابر كما ستعرفه في هذه
المسئلة وكذا في اعتبار الكثرة فقيل يعتبر الكثرة في نفس كل عضو وقيل في
عدد اعضاء الوضوء حتى لو كان بيديه ووجهه جراحة والرجل صحيحة
تيمم سواء كان الاكثر منها جريحا او الاقل صحيحا وعند الشافعي يغسل الصحيح
قل او كثر في الهاروني اذا كان جريحا يخاف الماء لا يصلي عند ابي حنيفة
وكذلك الجنب وقال ابو يوسف يغسل ما قدر ويصلي ثم يعيد الجنب او المحدث
خاف ان اغتسل بالماء الهلاك وتلف عضو او زيادة مرض تيمم في السفر والاقامة
وعن الحلواني لا يتيمم المحدث المقيم بالاجماع قيل هذا الاختلاف في ديارهم اما في
في ديارنا لا يباح له التيمم وبالاجماع المحبوس في السجن خارج المصر يصلي بالتيمم
اذا لم يجد الماء ولا يعيد وفي المصر لم يصل عند ابي حنيفة لان الصلاة بالحدث
معصية ثم رجع الى قولهما فقال يصلي ثم يعيد وان لم يجد ماء ولا ترابا نظيفا
لم يصل عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف انه يومي بغير طهارة تشبيها بالمصلين
احترازا للوقت وعنه يتيمم بالتراب النجس وعنه يصلي بركوع وسجود ثم يعيد
وعنه لا يصلي وهو قول محمد مضطرب وكذا الاسير اذا منعه الكفار عن الصلاة

بيقين انه لم يجد المطلق وان وجد لم يجز ولو توضأ به وصلى فاحدث ثم تيمم واعاد الصلاة خروج عن العهدة ح ح

المرض ع

والوضوء مقدم يتيمم ويومي ثم يعيد وكذا المقيد قال مولانا في السير خلاف الخايف منهم
لان الخوف من الله تعالى جمع له التيمم في كله اثق او مطر او حر شديد وفي المنتقى
ويتيمم لخوف ضياع الوديعة او قصد غريم لا وفاء له بدينه ولو خاف العطش
على نفسه او دابته تيمم قال والتيمم ضربتان يمسح باحدهما وجهه وبالاخرى يديه
الى المرفقين لحديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة للذراعين الى المرفقين وفي رواية الاسلع رضي
الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم يضرب يديه على الصعيد ثم ينفضهما ويمسح بهما
ظاهر ذراعيه الى مرافقه ثم يمسح باطن ذراعيه الى الرسغ وفي زاد الفقهاء الاحوط
ان يضرب بيديه على الارض ثم ينفضهما حتى يتناثر التراب ثم يمسح بهما
وجهه ثم يضرب باخرى فينفضهما ويمسح بباطن اربع اصابع يده اليسرى ظاهر
يده اليمنى من روس الاصابع الى المرفق ثم يمسح بباطن كفه اليسرى باطن ذراعه
اليمنى الى الرسغ ويمر باطن ابهام يده اليسرى على ظاهر ابهام يده اليمنى ثم يفعل
بيده اليسرى كذلك واستيعاب العضوين شرط في رواية الاصل فينبغي ان يخلل
اصابعه في التيمم ويحرك الخاتم والسوار وكذا روي عن محمد وروى الحسن عن
ابي حنيفة رضي الله عنه ان الاكثر يكفي وفي النظم قدر الدرهم فما دونه عفو وان
زاد لم يجز ومسح العذار شرط على ما حكي عن اصحابنا والناس عنه غافلون
ضرب بيديه الارض ثم احدث ثم مسح بهما وجهه يجوز كمن ملأ كفيه للوضوء
ثم احدث وقال ابو شجاع والحلواني لا يجوز لان الضربة شيء من التيمم
ومذهب علي وابن عباس التيمم الى الرسغ وعن بعض الناس الى الاباط
قال والتيمم من الجنابة والحدث سواء لما روي كما هو مذهب احمد وقد تقدم ان
عمار رضي الله عنه اجنب فتمعك في التراب فقال له النبي صلى الله عليه وسلم
يكفيك الوجه والذراعين والكف قال القاضي الصدر وفيه دليل انه يمسح
كيف يتفق ولا يتكلف لان ترك التكلف سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
الله تعالى قل ما اسالكم عليه من اجر وما انا من المتكلفين بط فان تيمم باصبع لا
يجوز ومسح الراس او الخف والتيمم لا يجوز اقل من ثلاث اصابع وفي مسح

باطن الكف

باطن الكف اختلاف المشايخ قال ويجوز التيمم وقد ذكرته عند ابي حنيفة
ومحمد بكل ما كان من جنس الارض وقد ذكرته كالتراب والرمل والحجر
والجص والنورة والكحل والزرنيخ وقال ابو يوسف لا يجوز الا بالتراب والرمل
وعنده الا بالتراب وهو قول الشافعي وعنده الا بالتراب المنبت لحديث ابن
عباس الصعيد تراب الحرث ولنا الصعيد وجه الارض قال الاصمعي وفي المغرب
الصعيد وجه الارض ترابا والطيب الطاهر لقوله صلى الله عليه وسلم جعلت لي
الارض مسجدا وطهورا واسم الارض يقع على الكل وذكر الجلابي في الفرق
بين جنس الارض وغيره متفق عليه ان جنس الارض كل جزء لا ينطبع كالحجر
والزرنيخ والمغرة والحجارة والرمل ونحوها ولا يجوز بما ينطبع كالذهب والفضة
والحديد وفي زاد الفقهاء كل ما يحترق بالنار فيصير رمادا كالنبات والاشجار
او ينطبع ويلين كالحديد والذهب فليس من جنس الارض وما عداهما من
جنس الارض كبط استعمال جزء من الارض شرط عند محمد وعند ابي حنيفة خلافا
لابي يوسف ومحمد والشافعي ولو دق الحجر والاجر جاز ايضا عند محمد خلافا
لابي يوسف والشافعي والصحيح عند ابي يوسف انه لا يجوز بالحيطان لعدم
التراب ويجوز باللبن ولو ضرب يده على حيطه او ثوب او لبد او نحوه فلصق
بيده غبار جاز التيمم وعند ابي يوسف الغبار ليس من الصعيد لطخ المسافر في
درعه ثوبه بطين تجف فركه وتيمم به جاز عندهما وعند ابي يوسف لا يجوز
حتى يكثر وعن ابي حنيفة بالتيمم بالطين روايتان بط وفي شرح قاضي صدر قال
اصحابنا يجوز التيمم عند ابي حنيفة ومحمد بالحديد والذهب والفضة والفيروزج
والرصاص والنحاس والمغرة لانها من اجزاء الارض وفي النظم واما النحاس
والحديد والذهب والفضة جاز التيمم به ما لم يسبك فاذا سبك فان كان عليها
غبار جاز عندهما خلافا لابي يوسف ولا يجوز التيمم بالبورق والرماد والملح
وقيل بالجبلي يجوز وفي المنتقى قال ابو حنيفة يجوز التيمم على ظهر الفرس وظهر كل
شيء يوكل لحمه ولا يجوز على ظهر الحمار وكذا الشجرة جن قام في هدم فاصاب التراب
وجهه ويديه لم يجز حتى يمسح وكذا الورد التراب عليهما غبرة ولو اصابهما غبار

فمسح بنية التيمم جاز وفي المنتقى ولو حرك رأسه بنية التيمم جاز والشرط
وجود الفعل منه ولو جعل التراب في كمه فاصاب ذراعيه جاز **قال** والنية فرض
في التيمم مستحبة في الوضوء وعند زفر ليس بشرط كالوضوء **لنا** الصعيد لا تاثير له في
التطهير حسا وانما طهر شرعا لاجل العبادة فلا بد من قصد العبادة بخلاف الماء لانه
طهور خلقا وحسا على ان لفظة التيمم تنبئ عن القصد لانه موضوع له لغة والقصد
هو النية وعند الرازي لا بد من نية التمييز بين الحدث والجنابة وعندنا ينوي الطهارة
او اباحة الصلاة وحينئذ يجوز له كل فعل لا صحة له بدون الطهارة ولو تيمم لدخول
المسجد او لتلاوة القران لا يصلي وان كان جنبا يصلي ولو تيمم لدخول المسجد لاجل الماء
او لخروجه لاحتلامه فيه صلى به خلافا لابي الليث وفي الجلابي شرائط التيمم اربعة
النية والاسلام حتى لا يجوز له تيمم الكافر بنية الاسلام والارتداد لا ينفيه
وصفة ما يتيمم به والعجز عن استعمال الماء حقيقة او حكما وسننه اربعة التسمية
في ابتدائه وان يقبل بيديه ويدبر حال الضرب ونفضهما بعده والبداية بالوجه
ثم باليد اليمنى ثم باليسرى **قال** وينقض التيمم كل شيء ينقض الوضوء وينقضه
ايضا رؤية الماء اذا قدر على استعماله لقوله صلى الله عليه وسلم التراب طهور المسلم ما لم
يجد الماء ولو راه في صلاة الجنازة او العيد لا يبطل وان راى في الصلاة سؤر الحمار
لا يبطل فيتم الصلاة ثم يتوضأ به فيعيد ولو راى سرابا في صلاته فظنه ماء فمشى
اليه بطلت جاز مكان الصلاة او لم يجز ولو راى ماء فظنه سرابا ثم علم يعيد **جن**
راى المتيمم في صلاته رجلا في يده ماء كثير لا يدري يعطيه ام لا يتم صلاته ثم يسال
فان اعطاه اعاد والا فلا وان ابى ثم اعطى لا يعيد وكذا العاري اذا راى في صلاته
ثوبا **قال** ولا يجوز التيمم الا بصعيد طاهر لقوله تعالى صعيدا طيبا اي طاهرا ولو
اصاب الارض نجاسة فجفت وذهب اثرها لم يجز التيمم بها وروى ابن كاس عن اصحابنا
انه يجوز لاستحالتها ارضا ولو تيمم جماعة بحجر واحد او لبنة او ارض جاز كتيممه
الوضوء **قال** ويستحب لمن لم يجد الماء وهو يرجو ان يجده في اخر الوقت ان يؤخر الصلاة
الى اخر الوقت فان وجد الماء توضأ والا تيمم ليؤدي الصلاة باكمل الطهارتين كالطامع
في الجماعة **عي** وان لم يرج كذا روي عن علي رضي الله عنه وفي الاصل احب الي ان يؤخر

ولم

آ ثم فاتم صلاته ثم سأله فاعطاه
لا يعيد وفي جامع ابي الحسن
رأى المتيمم في صلاته رجلا
في يده
م

ولم يفصل ولا يؤخر العصر الى تغير الشمس والمغرب عن اول وقته وقيل يؤخره
الى قبل ما يغيب الشفق والتاخير على الطمع استحباب وعن ابي حنيفة وابي
يوسف انه حتم لان الظن كالحقيقة وجه الاصل ان العجز ثابت بيقين فلا
يزول الا بمثله وعن حماد والشافعي لا يؤخر روي ان هذا اول واقعة خالف ابو
حنيفة استاذه حمادا فصلى استاذه بالتيمم في اول الوقت ووجد ابو حنيفة
الماء فصلاها في آخر الوقت بالوضوء وكان ذلك غرة اجتهاده فقبلها الله
تعالى منه وصوبه فيه ويجوز التيمم قبل الوقت للفرض في اول الوقت خلافا للشافعي
قال مولانا السيد **س** ويتخالج في قلبي فيما اذا كان يعلم انه اخر الصلاة الى اخر الوقت
يقرب من الماء بمسافة اقل من ميل لكن لا يتمكن من الصلاة بالوضوء في الوقت ان
الاولى ان يصلي في اول الوقت مراعاة لحق الوقت وتجنبا عن محل الخلاف **قال**
ويصلي بتيممه ما شاء من الفرائض والنوافل ما لم يحدث لانه بدل مطلق فيعمل
عمل الاصل عند عدمه ولقوله صلى الله عليه وسلم التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج
وعند الشافعي لا يجوز له ان يصلي فرضين بتيمم واحد بخلاف النوافل فانها تبع
للفرائض **قال** ويجوز التيمم للصحيح في المصر اذا حضرت جنازة والولي غيره فخاف
ان اشتغل بالطهارة ان تفوته الصلاة وكذلك من حضر العيد فخاف ان استعمل
الطهارة ان يفوته العيد وان خاف من شهد الجمعة ان اشتغل بالطهارة ان تفوته
الجمعة توضأ فان ادرك الجمعة صلاها والا صلى الظهر اربعا وكذلك ان ضاق الوقت
فخشي ان توضأ فاته الوقت لم يتيمم ولكنه يتوضأ ويصلي فائتة **اعلم** ان
الصلوات ثلاثة انواع نوع لا يخشى فواتها اصلا لعدم توقيتها كالنوافل ونوع
يخشى فواتها اصلا كصلاة الجنازة والعيد ونوع يخشى فوات وقتها ويقضي
بعده اصلها او بدلها كالجمعة والمكتوبات لجواز قضائها عنده وكلا في الجمعة
ولنا حديث ابن عباس وابن عمر اذا فاجاتك جنازة وانت على غير وضوء تيمم لها
وصلي وصلاة العيد في معناها لانها يفوتان لا الى بدل لاشتراط الجماعة والولي
فيهما فكان عادما للماء في حقها حكما لانه لا يتمكن كل احد من ادائها بالوضوء بعد
حتى لم يجز للامام فيهما والولي ولو شرع فيه بالتيمم ثم احدث تيمم بالاجماع لبطلانها

فلا اعلم

اما الاول فلا يتيمم الا عند وجود الماء لعدم
العذر واما الثاني فانه يتيمم لها في
الصحيح وجود الماء خلافا
للشافعي
م

بالوضوء من الاصل ولو ولي التيمم لانه ينتظر ليتيمم وهو رواية الحسن وقيل للولي
التيمم ايضا ولو احدث الامام او المقتدي في صلاة العيد وقد شرع فيها بالتيمم
او الوضوء لكنه يخاف فوت وقتها تيمم وبنى وكذا اذا شرع بالوضوء عند ابي حنيفة
لخشية تعذر البناء بالوضوء للزحام خلافا لهما ولو شرع فيه بالتيمم ثم احدث
تيمم بالاجماع لبطلانها بالوضوء من الاصل ولو صلى الجنازة بالتيمم ثم اتي باخرى
فان كان بينهما مدة يمكنه الوضوء فيها يعيد التيمم والا فلا ولو حضرت جنايز
فتيمم وصلى عليها واحدة واحدة جاز وقال محمد وزفر يعيد التيمم على كل حال
لبطلانه بالفراغ عن الاولى واما الثالث فلانها تفوت الى الفرض الاصلي عندنا
وهو الظهر واما المكتوبات فلانها تفوت الى خلف وهو القضاء فلم يكن عادما
للماء في حقها فلا يجوز التيمم ولا يتيمم لسجدة التلاوة في المصر لانه تفض بط الطلق
في خزانة الفقهاء انه اذا لم يكن قطع مسافة الماء في الوقت تيمم وفي شرح
الارشاد لا يتيمم في اقل من ميل وان خرج الوقت وفي احد قولي الشافعي يتيمم
لخوف الوقت وهو قول مالك وقال الليث ابن سعد تيمم للوقت وصلى ثم قضى
وهو قوله الاخير وفي الحلواني المسافر اذا لم يجد مكانا طاهرا بان كان على
الارض نجاسات وابتلت بالمطر واختلطت فان قدر على ان يبرع المشي حتى
يجد مكانا طاهرا للصلاة قبل خروج الوقت والا يصلي بالايماء ولا يعيد ثم قال الحلواني
اعتبر ههنا خروج الوقت بجواز الايماء ولم يعتبره لجواز التيمم وزفر سوى
بينهما وجوزها فيهما وقد قال مشايخنا في التيمم انه يعتبر الوقت ايضا والرواية في
هذا رواية ثمه اذ لا فرق بينهما والرواية في فصل التيمم رواية ههنا ايضا قال
الحلواني كذا في المسئلتين جميعا روايتان قال المسافر اذا نسي الماء في رحله
فتيمم وصلى ثم ذكر الماء في الوقت لم يعد صلاته عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو
يوسف يعيد وبه قال الشافعي والذكر في الوقت وبعده سواء وانما خصه
بالنسيان لانه اذا لم يعلم به لا يعيد عند ابي يوسف ايضا على الاصح وكذا لو صلى عريانا
وفي رحله ثوب قد نسيه على الاصح له ان الماء اعز الاشياء في السفر فيندر
بنسيانه كما لو كان على ظهره او ظن ثم فني وكالمظاهر كفر بالصوم وله عبد

الفقه

تنبيه

نسيه او ورثه ولم يعلم به ولنا انه عجز عن استعماله لان شرط القدرة العلم وهو
فايت واما نسيان ما على ظهره فانه انذر النوادر واما مسئلة الظن بالقدرة
ثم باقيه بالاصل واما مسئلة التكفير فلان الشرط ثمة عدم الملك حتى لو وهب
له عبد فلم يقبل وكفر بالصوم جاز والشرط هنا العجز حتى لو وهب له ماء فلم
يقبله وتيمم لم يجز على ان الكرخي روى عن ابي حنيفة ان فصل التيمم والتكفير
سواء وقيل ان كان الماء في مقدم الرحل وهو راكب اعاد بالاجماع وان كان
سايقا فعلى العكس وان كان قايدا جاز كيف كان وعلى هذا الخلاف اذا ضرب
خيمته على راس البير او قريب منه ولم يعلم به فتيمم وصلى ثم علم قال وليس على
المتيمم اذا لم يغلب في ظنه ان بقربه ماء ان يطلب الماء وعند الشافعي طلبه قدر
غلوة لتحقق الياس ولنا ان الغالب في المفاوز والبراري عدم الماء كالحقيقة بط
لو تيمم في العمرانات قبل الطلب لا يجزيه التيمم بلا خلاف وانما الخلاف في الفلوات
قال وان غلب على ظنه ان هناك ماء لم يجز له ان يتيمم حتى يطلبه لان غالب
الراي كاليقين في اكثر الاحكام بط وكذا اذا اخبر عنه طلب الغلوة ونحوها ولا
يبلغ ميلا وقيل يطلبه دون الميل وان طلعت الشمس قال واذا كان مع رفيقه
ماء طلبه منه قبل ان يتيمم فان منعه منه تيمم لان الغالب عدم الضنة اي الشح
بالماء حتى لو كان في مواضع يجري عليه الضنة لا يجب الطلب بط ان غلب على ظنه
الاعطاء وجب الطلب والا فلا وقال الحسن لا يسال في الحالين وفي التجريد لا يسال
عند ابي حنيفة خلاف ابي يوسف وان راى في صلاته ماء في يد غيره ثم ذهب
من قبل الفراغ فساله فقال لو سالتني لاعطيتك فلا اعادة عليه وان كان الرؤية
قبل الشروع يعيد لوقوع الشك في صحة الشروع والاصح انه لا يعيد لان العدة
بعد الذهاب لا تدل على الاعطاء قبله وان ابى ان يعطيه الا بالثمن ولا ثمن
معه تيمم بالاجماع وان كان معه ثمنه فباعه بثمن القيمة او بغبن يسير يشتري
ويتوضا وقيل انما يشتري اذا كان معه زيادة على قدر الزاد وان كان بغبن
فاحش والفاحش ما لا يتغابن الناس فيه وفي النوادر الغبن الفاحش هو الضعف
وعن ابي نصر الصفار انما يجب السوال في غير موضع عزة الماء ثم لو لم يساله حتى صلى

فاعطاه بعيد وان ابى فصلى ثم اعطاه لا يعيد وما يحمله الحجاج من ماء زمزم للعطيه منع جواز التيمم ومما يذكر من الحيلة انه يهبه لرفيقه ثم يستودعه اياه فليس بشئ لانه قادر على استعماله بالرجوع في الهبة وان كان مع رفيقه دلو لا يجب ان يسأله بخلاف الماء وان سأله الدلو فقال انتظر حتى استقي فالمستحب عند ابي حنيفة ان ينتظر بقدر ما لا يفوت الوقت فان خاف ذلك تيمم خلافهما وكذا العاري اذا وعده رفيقه الثوب وعلى الماء الموضوع في الفلوات في الجب لا يمنع التيمم لانه للشرب حن خمسة من المتيممين وجدوا ماء يكفي لاحدهم انتقض تيممهم وكذا لو قال رجل هذا الماء يتوضى به ايكم شاء ولو قال هذا الماء لكم لا ينتقض عند ابي حنيفة لفساد الهبة وعندهما النقلة التضييب حتى لو اذنوا لواحد منهم في الوضوء انتقض تيممه عندهما ولو كانوا في الصلاة فقال من يريد منكم الماء فسدت صلاتهم ولو كان بعضهم متيمما من جنابة وبعضهم من حدث فان كفى الماء للغسل انتقض تيممهم والا فالمحدث وتعتبر الكفاية لغرض الوضوء وقيل على وجه السنة ولو مر بماء وهو نايم فالاصح انه لا ينتقض تيممه عند كل جنب وميت ووجدوا ماء يكفي لاحدهم فالجنب اولى بثبوته بنص الكتاب والجنب اولى من المحدث والجنب والحايض سواء وقيل الجنب اولى لصلاحيته لامامتها ولو كان بين الاب والابن فالاب اولى لانه يتملك مال ابنه والله اعلم

باب المسح على الخفين

بسم الله الرحمن الرحيم قال المسح على الخفين جايز بالسنة من كل حدث موجب للوضوء اذا لبس الخفين على طهارة كاملة ثم احدث اعلم ان هنا اربعة احكام احدها جواز المسح على الخفين والثاني ثبوته بالسنة والثالث جوازه من كل حدث موجب للوضوء دون الجنابة والرابع ان شرطه لبس الخفين على الطهارة اما الاول فقد اجتمعت الصحابة عليه واجماع الصحابة حجة قاطعة واما ثبوته بالسنة فقد ثبت ذلك قولا وفعلا اما الفعل فحديث المغيرة وحديث سليمان بن بريدة عن ابيه انه صلى الله عليه وسلم صلى يوم الفتح خمس صلوات بوضوء واحد ومسح على خفيه وحديث عايشة رضي الله عنها ما زال رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على خفيه

بعد

بعد نزول المائدة حتى قبضه الله تعالى واما القول فما روى على رضي الله عنه وجماعة من الصحابة رضي الله عنهم عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يمسح المسافر ثلاثة ايام ولياليهن والمقيم يوم وليلة والاحاديث قريبة من التواتر ط ثبت جواز المسح باثار قريبة من التواتر وعن الحسن البصري ادركت سبعين نفرا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كلهم يرون المسح على الخفين وقال ابو حنيفة ما قلت بالمسح على الخفين حتى جاءني مثل ضوء النهار وعنه حتى رايت له شعاعا كشعاع الشمس وقال الكرخي من انكر المسح على الخفين يخشى عليه الكفر قالوا وعلى قياس قول ابي يوسف منكره كافر لان حديث المسح بمنزلة المتواتر عنده ومنكر التواتر كافر لان المشهور عنده كالمتواتر وعند محمد كالاحاد فلا يكفر وقال المصنف جايز بالسنة اشارة لما انه لم يثبت جوازه بالاية لان المراد بها غسل الرجلين على القرائتين على ما قررنا واما جوازه من كل حدث موجب للوضوء دون الجنابة لحديث صفوان قال كان امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نمسح على خفافنا الا من جنابة ولكن من بول او غايط او نوم واما لبس الخفين على الطهارة فلقوله صلى الله عليه وسلم للمغيرة بن شعبة اذا ادخلت القدمين في الخف وهما طاهرتان فامسح عليهما فروع فطهارة القدمين شرط جواز المسح مع اكمال الوضوء مع اللبس او بعده حتى لو غسل رجليه ولبس خفيه ثم مشى فرسخا او فرسخين ثم اكمل الوضوء قبل الحدث جاز المسح عليهما وقال الشافعي لا يجوز لفوات الترتيب ولان لبسهما على وضوء كامل شرط عنده حتى لو توضأ وغسل احدى رجليه ولبس الخف ثم غسل الاخرى ولبس الاخرى لا يمسح حتى ينزع الاول ثم يلبسه قال القدوري وجعل في الاصل لبس الخفين على طهارة القدمين شرطا وليس بشرط حتى لو لبس المحدث خفيه ثم خاض الماء فابتلت قدماه مع الكعبين واكمل الوضوء جاز المسح بط عن الترجمان ان المسح افضل من الغسل اخذا بالتيسير والصحيح ما في اجناس الناطفي ان الغسل افضل حتى ان البادي اذا نزع خفيه وغسل رجليه قبل تمام مدة المسح يمضي عند محمد ورواية عن ابي حنيفة ولو لم يكن الغسل افضل لبطل البناء وقول المصنف على الطهارة اي على طهارة كاملة حتى لو لبسهما المتيمم او المتوضي بنبيذ التمر او

مطلب فروع

صاحب العذر مع العذر لا يمسح على الاطلاق بط ولو توضأ بسور الحمار ولبس
خفيه يمسح بسور الحمار وفي تيممه التيمم تيمما لثم اختلاف المشايخ على قول
ابي حنيفة ولو غسل رجليه ولبس خفيه ثم استنجا واكمل الوضوء لا يمسح ان كان
استنجاؤه على وجه السنة قال مولانا س وبهذا تبين ان الاستنجاء السنّي ينقض
الوضوء ولا يشترط النية في المسح على الخفين في بعض الروايات بخلاف مسح الراس
ومسح الجبائر فانها لا يشترط فيها باتفاق الروايات قال فان كان مقيما مسح يوما
وليلة وان كان مسافرا مسح ثلاثة ايام ولياليها لما روينا من حديث علي رضي الله
عنه قال وابتداؤها عقيب الحدث علامة شرح الارشاد سد وقيل من وقت اللبس
وقيل من وقت المسح والصحيح مذهبنا لان وقت اللبس وقت الغنية عنه ووقت
الحدث وقت الحاجة اليه فاعتباره منه اولى قال مولانا س والمقيم في مدة مسحه
قد لا يتمكن الا من اربع صلوات وقتية بالمسح لمن توضأ ولبس خفه قبل الفجر فلما طلع
عليه الفجر وقعد قدر التشهد فاحدث لا يمكنه ان يصلي الفجر من الغد على هيئة الاولى
لاعتراض ظهور الحدث في اخر صلاته هكذا اورده مطلقا وقد يصلي خمسا وقد
يصلي بالمسح لمن اخر الظهر الى اخر الوقت ثم احدث وتوضأ ومسح وصلى الظهر
في آخر وقته ثم صلى الظهر من الغد في اول وقته وقد يصلي به على هذا الوجه ستا
على الاختلاف قال والمسح على الخفين على ظاهرهما قال في النهاية احترازا عن قول
عطا خطوطا بالاربع يبتدي من الاصابع الى الساق لحديث علي رضي الله عنه لو كان
الدين بالرأي لكان باطن الخف اولى بالمسح من ظاهره ولكني رأيت رسول الله صلى
الله عليه وسلم مسح على ظاهر خفيه خطوطا بالاصابع بط اظهار الخطوط في المسح ليس
بشرط في ظاهر الرواية وقال الطحاوي المسح على الخفين خطوط بالاصابع والسنّة
في المسح ان يبتدي من رؤس الاصابع الى الساق ولو ابتدى من الساق او عرضا
جاز وعن الحسن عن ابي حنيفة انه يمسح ما بين اطراف الاصابع الى الساق ايا
اليه لان الغاية لا تدخل في المغيا وسئل محمد عن المسح فقال يضع اصابع يديه
على مقدم خفيه ويمدها الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع ويمدها جملة مسح
والاحسن ان يضع كفيه مع الاصابع ثم يمدها الى ما فوق الكعبين كالغسل وقال

الشافعي

الشافعي المسح على ظاهره فرض وعلى بطنه سنّة والسنة ان يضع يده اليسرى على عقبه
اليسرى وكف اليمنى على اطراف اصابعه ويمد اليسرى الى الاصابع واليمنى الى الساق
ولحديث علي رضي الله عنه يبطله وفي شرح الطحاوي ولو مسح من قبل العقب او جوانبها
لا يجوز ولو مسح على ما يلي الساق او مقدم ظاهره جاز ولو مسح مواضع الاصابع لم يجز قال
وفرض ذلك مقدار ثلاثة اصابع من اصابع اليد لانه اكثر آلة المسح وللاكثر حكم الكل
فلا يجوز باصبع ما لم يمسح بها ثلاث مرات في ثلاث مواضع بماء جديد وقال الكرخي ثلاثة
اصابع الرجل وعن الحسن اكثر ظاهر الخف ولو مسح اقله لم يجز ومثله عن ابي يوسف وعنه
ربع ظاهر الخف والاول اصح ولو مسح بظاهر الخف او بجوانب باصبع واحدة او اصابه ماء
او مطر جاز والاصح في القادر انه يجزيه ويجوز ببلة بقيت في كفه من غسل الوجه
او الذراعين دون بلة المسح ولو مد اصبعا او اصبعين لم يجز الا عند زفر واحد
الروايتين عن ابي حنيفة ولو مسح برؤس الاصابع مجافيا اصولها كفه لم يجز الا ان
يبلغ ما ابتل عند الوضوء قدر الواجب قال مولانا س او كانت تنزل البلة اليها
عند المد قال ولا يجوز المسح على خف فيه خرق كبير يبين منه مقدار ثلاثة اصابع
من اصابع الرجل الاصغار لانه يجب غسله والجمع بين الغسل والمسح ممتنع متعذر
وان كان اقل من ذلك جاز خلافا للشافعي لنا الاحتراز عن القليل متعذر خصوصا
في الاسفار والخف ما يستر الكعب وفي الزيادات لبس خفين لا ساق لهما جاز المسح
اذا ستر الكعب وكذا ان ظهر منه قدر اصبع او اصبعين وان كان قدر ثلاث من
اصغر اصابع الرجل لم يجز قال مشايخنا وحكم الكعب المرتفع كالخف الذي لا ساق له
وفي رواية الحسن اعتبر اصابع اليد وفي الاجناس وفي اعتبار الاصابع مضمومة او
مفتوحة اختلاف المشايخ قال مولانا س وفي قول المصنف يبين منه مقدار ثلاثة
اصابع اشارة الى انه اذا ظهر من الخرق الانامل ودخلت فيه جاز المسح وهو اختيار
الحلواني وهو الاصح خلافا للسرخسي وان بدا له حالة المشي دون الوضع لم يجز
وان بدا ذلك من بطانة الخف دون الرجل قال الفقيه ابو جعفر الاصح انه يجوز
المسح عند الكل لانه كالجورب المنعل سهب انما تعتبر الاصابع اذا كان الخرق
بمقابلتها وفي القدم يعتبر اكثرها وكذا في العقب لان موضع الاصابع يعتبر اكثرها فكذا غيره

مسح ظهر الابهام وجارته يمسح وان كان ذلك قدر ثلاث اصابع لان الاصابع لا تقدر بالاصابع والاصح ان الخروق تجمع في خف لا خفين قال ولا يجوز المسح على الخفين لمن وجب عليه الغسل لما مر من حديث صفوان رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم امرنا ان نمسح على خفافنا الا من جنابة ولكن من بول او غايط او نوم قال مولانا س وقد سالت استاذي شيخ الاسلام نجم الايمة البخاري عن صورته فقال توضأ ولبس خفيه ثم اجنب ليس له ان يشد خفيه فوق الكعبين ثم يغتسل ويمسح وقد نذكر لهذا ما ذكر محمد في الاصل ان المسافر توضأ ولبس خفيه ثم اجنب وعنده ما يكفيه للوضوء تيمم وصلى فان احدث وعنده ذلك الماء لزمه غسل رجليه ولا يجزيه المسح لان الجنابة حلت القدم وما يذكره بعده من مروره على الماء الكثير نايما فليس بصحيح لان الجنابة لا تعود على الاصح لمن تيمم ويقرب به ماء لا يعلم به قال وينقض المسح على الخفين ما ينقض الوضوء لانه بعض الوضوء وخلف عن الغسل وينقضه ايضا نزع الخف ومضي المدة لسراية الحدث السابق الى القدم لزوال المانع فاذا مضت المدة نزع خفيه وغسل رجليه وصلى وليس عليه اعادة بقية الوضوء لعدم الناقض لها وتبقى الاعضاء على طهارتها وهو احد قولي الشافعي بط وعن النخعي والاوزاعي والزهري انه يعيد الوضوء وعن النخعي ايضا والحسن البصري وعطاء انه لا يجب غسل الرجلين قال مولانا س ينقض المسح على الخصوص ثلاثة نزع احد الخفين وذكر بوصول القدم الى الساق بط قال نزع بعض القدم عن مكانه فعن ابي حنيفة وابي يوسف انه اذا زال العقب عن مكانها او اكثرها عند المشايخ وعن ابي يوسف اذا نزع من ظهر القدم قدر ثلاث اصابع نقض وعن محمد انه اذا بقي منه في موضع المسح قدر ثلاثة اصابع لم ينتقض سح في بعض الروايات يعتبر مكنة المشي بعدما تحرك القدم عن موضعه وفي البعض يعتبر خروج اكثرها يفترض غسله وفي الكافي واكثر العلماء على انه اذا بقي في مقر القدم قدر ثلاث اصابع لا ينتقض وهو المروي عن محمد وفي صلاة الزعفراني اعرج يمشي على صدور قدميه وقد ارتفع عقباه عن عقب الخف وصدر القدم في مقره او صحيح اخرج عقبه من الخف وصدر القدم في مقره يمسح ما لم يخرج صدر القدم الى الساق وفي بعض المواضع صدر القدم في مكانه والعقب يخرج ويدخل في المشي لسعة الخف لم ينتقض وعن ابي علي الدقاق

لبس

لبس جرموقين واسعين فيفصل من الخف قدر المسح فمسح على الفضل لم يجز وان قدم رجله ومسح عليها جاز وان تاخر اعاد المسح والثاني مضي المدة بط فان مضت في صلاته ولا ماء عنده قيل تفسد والاصح انه يمضي فيها بلا تيمم وعن الزند ويستي ان شرع في صلاته بالتيمم ومضت يتيمم ويبني والا فتفسد ولو شرع متوضيا فاحدث وذهب ليبني فلم يجد ماء ومضت تيمم وبني جب او يبني الماسح وان مضى الوقت قبل الفراغ من الوضوء او نزع خفيه وان مضت وهو يخاف البرد على رجله بالنزع يستوعبه بالمسح كالجباير ويصلي والثالث وصول الماء الى رجله شح دخل الماء خفه فصار كل الرجل مغسولة انتقض مسحه والا فلا وهكذا في فتاوى الفضلي بط عن الفقيه ابي جعفر ان ابتل اكثره انتقض والا فلا وعن ابي بكر العياضي لا ينتقض وان بلغ الماء الركبة قال ومن ابتدى المسح وهو مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة مسح تمام ثلاثة ايام ولياليها لانه مسافر ومسح المسافر ثلاثة ايام ولياليها ومن ابتدا المسح وهو مسافر ثم اقام فان كان مسح يوما وليلة او اكثر لزمه نزع خفيه وغسل رجليه لانه مقيم وان كان اقل منه تمم مسح يوم وليلة لان مسح المقيم لا يزيد على يوم وليلة وقال الشافعي اذا ابتدا المقيم المسح لا يزيد على يوم وليلة وان سافر قبل المسح يتم ثلاثة ايام لانه شرع على حكم الاقامة فلا يتغير بالسفر كالصلاة والصوم اذا شرع فيهما في سفينة فسارت ولنا اطلاق ما رويناه والصلاة عبادة واحدة حتى فسد كلها بفساد جزء وكذا الصوم والمسح متعدد فلا يفسد الكل بفساد مسحة واحدة وانما نظيره كالصلوات الخمس وصوم الشهر للانفصال قال ومن لبس الجرموق فوق الخف مسح عليه والجرموق ما يلبس فوق الخف ذكره الجوهري فارسي معرب اي صح المسح عليه وبه قال عامة العلماء وهذا اذا لبسها فوق الخفين قبل ان يحدث فان احدث فلبسها لا يمسح سواء لبسها قبل مسح الخف او بعده لاستقرار حكم المسح على الخف فلو نزعها بعد مسحه عليها اعاد المسح على خفيه لانفصالها بخلاف خف ذي طاقين على ما ياتي ولو نزع احدهما اعاد المسح على الخف وموقه الباقي وقال زفر يمسح خفه خاصة لبقاء المسح في غير المنزوع قلنا هذا مردود بحديث بلال انه عليه الصلاة والسلام مسح على موقيه رواه ابو داود

وصححه ابن خزيمة وابن حبان والحاكم وصار كخف ذى طاقين فان قبل مسح عليه لان
النبى صلى الله عليه وسلم مسح على الجرموقين وهذا اذا لبسهما على الطهارة ولم
يمسح بعد الخف ط فان كان واسعا يجيد المسح على الخف وان نزع احدهما يعيد على
الخف والجرموق الثانى وقال زفر على الخف يمسح فحسب قال لا المسح على الخفين ولا
يجوز المسح على الجوربين عند ابى حنيفة الا ان يكونا مجلدين او منعلين وقالا يجوز
اذا كانا ثخينين لا يشفان قال فى النهاية وهو على ثلاثة فى وجه يجوز المسح بالاتفاق
وهو اذا كانا ثخينين منعلين وفى وجه لا يجوز بالاتفاق وهو ان يكونا غير ثخينين
ولا منعلين وفى وجه اختلفوا فيه وهو ان يكونا ثخينين غير منعلين كذا فى شرح
الطحاوى وقال الشافعى لا يجوز المسح على الجوارب وان كانت منعلة كذا فى قال
مولانا س وفى بعض النسخ لا يشفان الماء وقولهم لا يشفان الماء خطا قال فى المغرب شف
الثوب رق حتى رايت ماوراءه ومنه اذا كانا ثخينين لا يشفان ونفى الشفوف باليد
للثخانة واما يشفان فخطا كذا فى المغرب قال والجورب المجلد ما وضع الجلد على اعلاه
واسفله والمنعل بالتخفيف وسكون النون ما وضع على اسفله جلدة كالنعل للقدم
بط والثخين ما يستمسك على الساق من غير شد واختلف فى المنعل انه الى الساق الى
اسفل القدم وفى امالى قاضى خان على رواية الحسن الى اسفل الكعبين وفى ظاهر المذهب
الى اسفل القدم لهما ان النبى صلى الله عليه وسلم مسح على الجوربين ولابى حنيفة ان الجوارب
لا يعتاد المشى فيها خصوصا فى السفر فشابه اللفافة والرقيق وروى انه رجع عنه فى
مرضه الى قولهما وفعله لحديث المغيرة قال توضا عليه الصلاة والسلام ومسح على الجوربين
والنعلين رواه الاربعة وصححه الترمذى وابن حبان وابن حزم ورواه الدوسى فى سننه
من حديث جرير وصححه وهو قول عامة الصحابة قال فى المحيط وعليه الفتوى سح لا يمسح
على الجورب من مرعزى والرقيق من غزل او شعر بلا خلاف فان كان ثخينا يرجع
يمشى فرسخا فصاعدا كجوارب اهل مرو فعلى الخلاف وكذا الجورب من جلد رقيق على
الخلاف وعندهما انه يجوز ويجوز على الجوارب السندية وعن ابى حنيفة لا يجوز قالوا
ولو شاهد ابو حنيفة صلابتها لافتى بالجواز ويجوز على الجاروق اذا كان يستر الكعب

والخف

والخف المشقوق او الجورب او الجاروق المشقوق على ظهر القدم وله ازرار وسنور يشده
عليه فستره مسترخيا فهو كغير المشقوق وان ظهر من ظهر القدم شئ فهو كخروق الخف
قال مولانا س واما الخف الدورانى الذى يعتاده سفيهات زماننا فان كان مجلدا
يستر جلدة الكعب جاز المسح عليه والا فلا واليه اشار فى س ذكر شمس الائمة الحلوانى ان
الجوارب خمسة انواع من المرعزى والغزل والشعر والجلد الرقيق والكرباس وذكر
التفاصيل فى الاربع من الثخين والرقيق والمنعل وغير المنعل والمبطن وغير المبطن
ثم قال واما الخامس فلا يجوز المسح عليه كيف ما كان قال ولا يجوز المسح على العمامة والقلنسوة
والبرقع والقفازين لان غسل هذه الاعضاء فرض بنص الكتاب ولا حرج فى نزعها
فيفترض غسلها وهو قول عامة العلماء وجوزه احمد وهو قول ابى بكر وعمر وانس
وابى امامة واحتج بانه عليه السلام مسح على عمامته وخفيه متفق عليه ولنا مسح الراس
فرض بالقران كما ذكره المصنف والحديث محتمل اى يحتمل انه مسح للضرورة وعامة الصحابة
انه مسح على الناصية اى الفرض والعمامة ليحصل سنة الاستيعاب فيحمل عليه ولا يرد
مسح الخف لتواتر الاخبار فيه ومثلها يزاد على قال ويجوز المسح على الجبائر وان
شدها من غير وضوء لم يبطل المسح قلت وكذا الجراحة والكى والقروح والفصد
ونحوه لشمول الضرورة لان النبى صلى الله عليه وسلم امر عليا بالمسح على الجبائر حين
كسرت زنده يوم احد فان سقطت من غير عذر لم يبطل المسح لقيام العذر وهو
كغسل لما تحته وان سقطت عن برء بطل لزوال العذر اعلم المسح على الجبائر كالغسل
لما تحته بخلاف المسح على الخف فائدته فى عشر مسائل احدها اذا شد الجبائر محدثا يمسح
عليها وثانيها انه لا يتوقت بوقت كاليوم والثلاثة ولو كان بدلا لتوقت كمسح
الخف وثالثها اذا نزعها قبل البرء لا تبطل للعذر ولو كان بدلا لبطل كنزع الخف
حتى لو بدل العصابة باخرى لا يعيد المسح عليها ولو عصب جرحه بعصابتين فمسح
العليا ثم رفعها مسح الثانية قلت وهذه تشهد انه بدل فليتامل ورابعها
اذا مسح عليها ثم شد عليها اخرى او عصابة جاز المسح على الفوقانى وخامسها مسح
على الجبائر فى الرجلين ثم لبس الخفين مسح عليهما وسادسها ان الاستيعاب واكثرها
فى المسح عليها شرط على اختلاف الروايتين والاصح الاستيعاب وفى الخف لا وعن

مطلب ان

مطلب اعلم

الحسن انه اعتبر الاكثر وفي التجنيس وبه يفتي قلت والاصح الاول وسابعها اذا
دخل الماء تحت الجبائر او العصابة لا يبطل المسح وثامنها انه لا يشترط النية في جميع
الروايات وبين التثليث عند البعض وقيل لا قلت الاصح الاول حيث لا ضرر
بنفوذ البلة لانه كالغسل اذا لم يكن على الراس وتاسعها اذا زالت الفوقانية
التي مسح واستغنى عنها لا يعيد المسح على التحتاني خلافا لابي يوسف وعاشرها اذا
كان الباقي من العضو المعصوب اقل من ثلاث اصابع كاليد المقطوعة او الرجل جاز المسح
عليها بخلاف المسح على الخف في هذه الاحكام بط في شرح الطحاوي وتجريد القدوري
المسح على الجبائر ليس بفرض عند ابي حنيفة وان لم يضره وقيل فرض وعن ابي علي
النسفي انما يجوز المسح اذا لم يضره المسح على القرحة ويجب حفظ هذا لغفلة الناس عنه
واذا زادت الجبائر او عصابة الفصد على الجرح يجزيه المسح وعن النسفي انما يجزيه على
خرقة المفتصد دون عصابته وقيل ان امكنه شد العصابة بنفسه لم يجز شهب
في شرح خواهر زاده اذا ضره غسل ما تحت العصابة مسح عليها والا فلا وكذا في كل
خرقة جاوزت القرحة وفي الفرجة التي بين عقدتي عصابة المفتصد اختلاف
المشايخ ان كسر ظفره فوضع عليه العلك او المرارة او الدواء على الشقاق او موضع
العلقة لا يكلف ايصال الماء تحته ويمر الماء عليه فان عجز مسح فان عجز سقط قال مولانا
س ولم يذكر في عامة الكتب المعتمدة انه اذا برأ موضع الجبائر ولم يسقط وذكر في الصلاة
للمتقي انه يبطل المسح والله اعلم عن ابي حفص اذا اخذت العصابة الرجل او اليد او
الوجه مسح على الكل والا فيغسل ما بدا

باب الحيض

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان الدماء المختصة بالنساء ثلاثة حيض ونفاس واستحاضة
فالحيض دم الحايل في وقته وقدره والنفاس ما يعقب الولادة والاستحاضة ما سواهما
وقد جعلها بعض المتاخرين اربعة اقسام هذه الثلاثة والدم الضايع قالوا والدم
الضايع ما تراه قبل وقت البلوغ وانما سموه ضايعا لمعنيين احدهما انه لا يترتب عليها
احكام الاستحاضة من الوضوء والصلاة والصيام وغيرها والثاني انه دم الاستحاضة
يفسد دم الحيض بالشوب وهذا الدم لا يفسده حتى ان المراهقة اذا رأت قبل
تمام تسع سنين خمسة ايام وعقيبها بعد تمام التسع ثمانية ايام وطهرت طهرا صحيحا

كانت الثمانية عادة لها بالاجماع ولو كان دم استحاضة لفسدتها الثمانية قال مولانا في
السير س ولا خفي في هذا الخلاف فان المتقدمين جعلوا الاستحاضة قسمين قسم يفسد دم
الحيض ويغير احكامها اذا صادفت الاهل في وقتها وقسم لا يفسده ولا يغير احكامها
كدم الصغيرة والمعتوهة والمجنونة في غير وقته واما دم الحيض فان الدم لا يكون حيضا
الا في وقت مخصوص بلون مخصوص وقدر مخصوص وله احكام مخصوصة اما الوقت
فمن تسع سنين على الاصح الى الاياس والاياس يحصل بانقطاع الدم مدة لانقطاع
لنصب العادة عند ستين سنة وعند اكثرهم خمسة وخمسين والفتوى في زماننا
عند الخمسين وهو قول عايشة رضي الله عنها وسفين الثوري وابن المبارك ومحمد بن
مقاتل الرازي وبه اخذ نصير بن يحيى وابو الليث وعز الدين الكندي السمرقندي
والمصنف رحمه الله لم يذكر الوقت وابتدأ الباب بالمقدار ثم باللون ثم بالاحكام
ثم بالاستحاضة ثم بالنفاس قال اقل الحيض ثلاثة ايام ولياليها فما نقص من
ذلك فليس بحيض فهو استحاضة واكثره عشرة ايام ولياليها فما زاد على ذلك
فهو استحاضة وعند مالك اقله ساعة وعند الشافعي يوم وليلة وعند ابي يوسف
يومان واكثر اليوم الثالث وقيل يوم وليلته والكثرة بالثلاثين وقيل بالثلاثة
الارباع وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة ثلاثة ايام معها تتخللها من الليالي
واما اكثره فعشرة عندنا وقال الشافعي خمسة عشر يوما وهو قول ابي حنيفة
الاول والصحيح ما ذكر في الكتاب لحديث ابي امامة الباهلي عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قال اقل الحيض ثلاثة ايام واكثره عشرة ايام وما زاد فهو استحاضة
وعن عايشة رضي الله عنها وواثلة بن الاسقع وابن عمر وانس رضي الله عنهم عن النبي
صلى الله عليه وسلم مثله وذكر الايام يستتبع الليالي لمن استاجر دارا ثلاثة ايام
او نذر اعتكاف ثلاثة ايام او حلف بعد الغروب لا يكلمه ثلاثة ايام يدخل
فيها الليالي ويقرره قصة زكريا عليه السلام حيث قال تعالى في موضع
ثلاثة ايام وفي موضع ثلاث ليال والقصة واحدة ثم هذه الايام والليالي
معتبرة بالساعات حتى لو رأت وقد طلع نصف قرص الشمس وانقطع في الرابع وقد
طلع دون نصفه فليس بحيض فتتوضأ وتقضي الصلوات وان طلع تغتسل ولا تقضي

وكذا المعتادة لخمسة رأت قد طلع نصفه وانقطع في الحادي عشر وقد طلع اكثره
اغتسلت وقضت صلاة خمسة ايام لانها مستحاضة والا فلا وكان ابو اسحق الحافظ
يقول هذا في اقل الحيض واقل الطهر وفيما سواهما اذا كانت اخبرته المراة بانها
طهرت في الحادي عشر اخذ لها بعشرة وفي العشرة بتسعة وفي الطهر مثله وما كان
يتعرض للساعات وعليه الفتوى واما الالوان قال وما تراه المراة من
الحمرة والصفرة والكدرة في ايام الحيض فهو حيض حتى ترى البياض خالصا لان
الله تعالى وصف الحيض بكونه اذى وهذه الالوان تشترك في هذا المعنى ولان
عايشة رضي الله عنها كانت تنهى عن صلاة الحيض حتى ترين القصة البيضا
اي البياض الخالص واعلم ان الوان الدماء ستة السواد والحمرة والصفرة يعني
المشبعة وانها حيض بالاتفاق عند شروطها وعن الصحابة انهم قالوا السواد
والحمرة والصفرة حيض بط عن ابي منصور الماتريدي انها اذا اعتادت اي
ترى ايام الطهر صفرة وايام الحيض حمرة فحكم صفرتها حكم الطهر لدلالة الحال
وقيل انما اعتبر ذلك في صفرة غلبها البياض ولها حكم الطهر على قول اكثر المشايخ
وعن ابي بكر الاسكاف ان كانت الصفرة على لون البقم اي العندم في حيض والا فلا
في صحاح اللغة البقم هو العندم والكدرة وهي كماء الكدر وكالتربية وهي
كالتراب وقيل التربية كلون الربية والخضرة عند الاكثر وانها حيض عندنا
الا اذا تقدمت الدم عند ابي يوسف اي لا يكون حيضا عنده والمتاخرة دم عنده
اي عند ابي يوسف ما لم يكن بينها وبين الدم خمسة عشر يوما بياض خالص واما
الصفرة الضعيفة فكالكدرة وهي كصفرة التبن وقيل كصفرة التبن وقيل
كصفرة السن وقيل ما ينطلق عليه اسم الصفرة وقيل كالعندم وهو البقم قال
استاذنا فخر الايمة البديع رحمه الله ولو افتى المفتي بشيء من هذه الاقوال في مواضع
الضرر طلبا للتيسير كان حسنا واما احكام الحيض فاثنى عشر اربعة تختص بالحيض
وهو انقضاء العدة والاستبراء والحكم ببلوغها والفصل بين طلاقي السنة وقد ذكرها
المصنف في مواضعها وثمانية يشترك فيها الحيض والنفاس وهي التي ذكرها
سوى الغسل قال والحيض يسقط عن الحايض الصلاة ويحرم عليها الصوم وتقضي

الصوم

الصوم ولا تقضي الصلاة واما السقوط فلقوله صلى الله عليه وسلم تقعد احداهن
شطر عمرها لا تصوم ولا تصلي يعني في زمان الحيض والنفاس واما القضاء فلحديث
عايشة رضي الله عنها للسايلة عنه كنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم نقضي
الصيام ولا نقضي الصلاة ولانها تخرج في قضاء الصلوات لتكررها في كل يوم
وليلة وشغلها عن القيام بامور المعاش ولا حرج في الصوم لان قضاء عشرة
ايام في السنة سهل بط وعند اكثر المشايخ والاصح ان قضاء الصوم يجب على
التراخي وعند ابي بكر الرازي على الفور والمبتدية اذا رأت تركت الصلاة
والصوم عند اكثر ايمة بخارى وعن ابي حنيفة انها لا تترك حتى تستمر ثلاثة ايام
وبه بشر وكذا اذا جاوزت الدم عادتها في العشرة وان رأت قبل عادتها تصلي
في الزيادة بيقين اذا كان بعد طهر ناقص وبعدا لتمام تصلي بالشك عند ابي
حنيفة وعند ابي يوسف تركت اذا كان التمام صحيحا وكذا في الفاسد اذا كانت
الزيادة بحال لو ضمت الى ايامها لا تجاوز العشرة فان تجاوز صلت فيها بالشك وهكذا
عند محمد في الصحيح والفاسد وان حاضت وقد بقي من الوقت قدر التحريمة سقط
عنها الصلاة وان طهرت بعد العشر وقد بقي منه هذا القدر فعليها قضاء صلوات
ذلك الوقت وان طهرت قبلها يعتبر قدر ما تغتسل فيه وتتحرم والصحيح انه يعتبر
مع الغسل لبس الثياب وهكذا جواز صومها اذا طهرت قبل الفجر لكن الاصح انه لا
يعتبر التحريمة في حق الصوم قال ولا تدخل المسجد لانه مكان الصلاة فيمنع
منه ما ليس من اهلها كالجنب وبالاولى لان الحايض اغلظ وكذا النفساء وسطح
المسجد وظلة بابه في حكمه قال ولا تطوف بالبيت لان عايشة رضي الله عنها
حاضت بسرف فقال صلى الله عليه وسلم اصنعي جميع ما يصنع الحاج غير ان لا تطوفي
بالبيت فان سؤلا تابا لبيرس وما علل به بعض الشارحين انها انما تمنع للحاجة
الى الدخول في المسجد ضعيف فانها وان طافت خارج المسجد لا يجوز مع جوازه
للطاهر لما ان الطواف بالبيت كالصلاة قال صلى الله عليه وسلم الطواف بالبيت
صلاة ولا ياتيها زوجها لقوله تعالى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن
فالامر بالاعتزال والنهي عن القربان دليلان على الحرمة بط ولو قالت حضت

وكذا لها الزوج حرم وطيها وان وطيها لاشيء عليه سوى التوبة وجوبا وقيل ان
كان في اول الحيض يستحب ان يتصدق بدينار وفي اخره بنصفه وقال
بعض الناس يجب وان استباح ذلك يكفر بالاجماع وله ان يستمتع بما فوق
الازار قيل اراد فوق السرة وقيل بمواضع الازار لكن فوقه وقال محمد والثوري
والشافعي في تتقي شعار الدم فحسب والاول احوط فان الاصل في ذلك حديث
علي رضي الله عنه قال كان عليه الصلاة والسلام يقرئنا القرآن على كل حال ما لم يكن
جنبا رواه الاربعة وصححه الترمذي وابن حبان والحاكم وحديث لا تقرا الحائض
والجنب ضعيف من رواية اسمعيل بن عياش عن الحجازيين وما دون الاية كالاية
في رواية الكرخي وفي رواية الطحاوي لا وعليه الاكثر فعلى الاول للحائض ان تعلم
كلمة كلمة وتقطع بينهما وهذا اذا قرا بقصد التلاوة اما بقصد الذكر والدعاء
يجوز ولا يرد قراءة الفاتحة في الاوليين بقصد الدعاء حيث لا يتغير بالنية لعدم
الضرورة هنا دون الاول ويكره قراءة التورية والانجيل والزبور لانها كلام الله
الا ما بدل لا قراءة القنوت خلافا لمحمد ولا يجوز لحائض ولا جنب قراءة القرآن
لحديث ابن عمر رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ينهى الجنب والحائض
عن قراءة القرآن واطلق الطحاوي ما دون الاية للحائض والنفساء وفي صلاة الجلابي
قال ابو الليث لا باس ان يقول الجنب الحمد لله رب العالمين او بسم الله الرحمن الرحيم
عند ابتداء امر تبركا حز وفي العيون الجنب اذا قرا الفاتحة على سبيل الدعاء
لا باس به قال ولا يجوز لمحدث مس المصحف الا ان ياخذ بغلافه لقوله تعالى
لا يمسه الا المطهرون وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يمس القرآن الا طاهر وكذا
الحائض والجنب وقال الشافعي لا يمسه بغلافه ايضا كالجلد والكم ولنا ان الجلد تبع
للماس بخلاف الغلاف لانفصاله على ان عامة مشايخنا قالوا لا باس بمس الحائض
المصحف بكمها او ذيلها ط والغلاف هو الجلد الذي عليه في اصح القولين وقيل هو
المنفصل كالخريطة ولا بكتابة القرآن اذا كانت الصحيفة او اللوح على الارض او
الوسادة عندهما ولو تمضمض الجنب وغسل المحدث يديه روي عن ابي حنيفة انه لا
باس بان يقرا القرآن او يمسه قال مولانا سر ورايت جواب استاذي نجم الدين البخاري

في الفتوى انه لا باس به حب واختلفوا في مس المصحف بما عدا اعضاء الطهارة وبما
غسل من الاعضاء قبل اكمال الوضوء والمنع اصح قال واذا انقطع دم الحيض لاقل
من عشرة ايام لم يجز وطء الحائض حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة وفي بعض النسخ
كامل فان انقطع دمها لعشرة ايام جاز وطيها قبل الغسل وذلك من حيث النص والمعقول
اما النص فقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن بالتشديد على قراءة حمزة والكسائي
وخلف وحماد والمفضل اي حتى يغتسلن يقتضي حرمة القربان الى غاية الاغتسال
ولا يجوز قبله وقوله حتى يطهرن بالتخفيف على قراءة الباقين يقتضي جوازه بعد الطهر
قبل الغسل فتحمل القراءة على ما دون العشرة والثانية على العشرة عملا بالقراءتين وتوفيرا
على الحجتين حظهما فان قيل لم جعلتم التوفيق على هذا الوجه اولى من عكسه قلنا
لما تبين في المعقول واما المعقول فلانها طهرت عند تمام العشرة او لم تطهر فقد
تيقنا بخروجها من الحيض وهي كالجنب والجنابة لا تمنع القربان بخلاف ما
اذا طهرت قبلها لانه لم يتيقن بخروجها من الحيض لاحتمال معاودة الدم وحرمة
القربان ثابتة بيقين فلا تزول حتى يتاكد الانقطاع بحكم من احكام الطاهرات
كالاغتسال ووجوب الصلاة في ذمتها بمضي اخر الوقت الذي يسع الاغتسال
والتحريمة وقوله او يمضي وقت صلاة مبهم لا بد من تفسيره وقولهم كامل زيادة
موهمة غير مفيدة والمراد بوقت الصلاة اخر الوقت الذي يسع الاغتسال
والتحريمة لان الصلاة انما تجب عليها اذا وجدت من اخر الوقت هذا القدر وان
لم تجد ماء فتيممت لم يحل وطؤها عند ابي حنيفة وابي يوسف حتى تصلي والاصح
من قول محمد انه يحل وبه قال زفر بط البحر المحيط فان وجدت الماء بعده حرم
قربانها عند ابن المبارك وعندنا يحرم القراءة لا الوطء هذا في المبتدئة والمعتادة
ان انقطع دمها لتمام عادتها وان انقطع قبله يكره قربانها او التزوج بزوج آخر حتى
تتم عادتها وتغتسل قال القاضي حكيم وذكر محمد في الاصل احب الي ان يكف
عنها زوجها حتى تمضي ايامها وقال كثير من مشايخنا يكره وقال الشافعي يحل ومتى
طهرت المبتدئة دون العشرة او المعتادة دون عادتها اخرت الوضوء والاغتسال
بعدها الى اخر الوقت بحيث لا تدخل الصلاة في الوقت المكروه ثم تتوضى قبل الثلاث

وتغتسل بعدها ولا تؤخر الصلاة وقتًا آخر لانكشاف اوقاتها وايامها لرجاء معاودة الدم
وهذا مما يغفل عنه النسوان جدا قال مولانا س ولما تقرر في الفقه في اصل المسئلة
قال مشايخنا زمان الغسل من الطهر في حق صاحب العشرة ومن الحيض فيما دونها ولكن
ما قالوه في حق القربان وانقطاع الرجعة وجواز التزوج بزوج آخر لا في حق جميع
الاحكام الا ترى انها اذا طهرت عقيب غيبوبة الشفق ثم اغتسلت عند الفجر الكاذب
ثم رأت الدم في الليلة السادسة عشر بعد زوال الشفق فهو طهر تام بالاجماع وان
لم تتم خمسة عشر يومًا من وقت الاغتسال فعلم ان خلف بن ايوب ارسل ابنه من بلخ
الى بغداد للتعلم وانفق عليه خمسين الف درهم فلما رجع قال له ما تعلمت قال تعلمت
هذه المسئلة ان زمان الغسل من التطهر في حق صاحب العشرة ومن الحيض فيما
دونها قال والله ما ضيعت سفرك قال مولانا س وانما تتعلق هذه الاحكام السبعة
التي عدها المصنف رحمه الله ببروز الدم وذلك بمجاوزته موضع البكارة كنواقض
الطهارة وقال محمد اذا احتشت ببروز الدم ثبتت هذه الاحكام قال والطهر اذا
تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو كالدم الجاري لان الاصل في الدم المرئي
في مدة الحيض ان يكون حيضا ولاذلك لا يجعل الطهر المتخلل دما حكما فجعلناه
دمًا لهذا المعنى كمن رأت يومًا دمًا وثمانية ايام طهرًا ويوما دمًا قال مولانا س
وكثير من الشارحين لهذا الكتاب كصاحب زاد الفقهاء وابي نصر السرخسي
وغيرهما زعموا ان هذا قول ابي يوسف وابي حنيفة آخرا ان طهرها دون
خمسة عشر يومًا لا يكون فاصلا وقول المصنف رحمه الله والطهر اذا تخلل بين
الدمين في مدة الحيض يأبى ذلك لانه لا يسع في مدة الحيض الا ما دون عشرة
ايام لكن المراد به رواية محمد عن ابي حنيفة ثم اعلم ان الروايات قد اختلفت
في الطهر الذي لا يفصل بين الدمين وعند ابي يوسف وروايته عن ابي حنيفة
آخرا ما قصر عن خمسة عشر يومًا اعتبارا بالدم القاصر وعليه كثير من المتأخرين
وانما يجوز بداية الحيض بالطهر وختمه به على هذه الرواية وفي رواية محمد
ما ذكره في المتن وكذا في رواية ابن المبارك عنه بشرط ان يكون المرئي في العشرة
نصابا وعند محمد اذا كان مثل الدمين في العشرة او دونه وعند الحسن ما قصر

عن

عن ثلاثة ايام حتى لو رأت المبتدئة يومًا دمًا ويومين طهرا ويوما دمًا
فالكل حيض بالاتفاق ولو كان الطهر ثلاثة لم يكن حيضا عند الحسن
ومحمد دون الباقين ولو كانت ثمانية لم يكن حيضا عند ابن المبارك
ايضًا ولو كان تسعة لم يكن حيضًا في رواية محمد عنه ولو كان خمسة
عشر لم يكن حيضا بالاتفاق ثم اذا كان الطهر فاصلا عندهم فان لم يكن شيء
منهما نصابا فالكل استحاضة وان كان احدهما فذلك حيض وان كان كل واحد
منهما نصابا فاولهما حيض والباقي استحاضة واكثر المتقدمين والمتأخرين
افتوا على قول محمد لانه اقرب الى التحقيق قال واقل الطهر خمسة عشر يومًا لان
للطهر اثرا في ايجاب الفرض كالاقامة لها اثر في تكميل الفرض ثم ثبت
بالاخبار ان اقل مدة الاقامة خمسة عشر يومًا فكذا اقل مدة الطهر ولا غاية
لاكثره الا اذا ابتليت بالاستمرار ووقعت الحاجة الى نصب العادة لها ففي الصالح
لنصب العادة اختلاف المشايخ فعند محمد بن شجاع تسعة عشر يومًا وعند
محمد بن مسلمة وابن سلام سبعة وعشرون يومًا فما دونه وعند ابي علي
الدقاق سبعة وخمسون يوما فما دونه وعند الحاكم شهران فما دونه وعند
الميداني ما دون ستة اشهر وعليه الاكثر قال مولانا س الاظهر عندي ما قاله
ابو علي الدقاق لان بعدم الرؤية مرتين يتغير الحكم وتنتقل العادة مكانا
وذلك بالزيادة على سبعة وخمسين وما كان استاذي يميل الى قول محمد بن سلمة
وهذا حسن ايضًا لانه الغالب في النساء قال ودم الاستحاضة هو ما تراه المرأة
اقل من ثلاثة ايام او اكثر من عشرة ايام وحكمه حكم الرعاف لا يمنع الصلاة
ولا الصوم ولا الوطئ لقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت حبيش حين قالت
اني استحاض فلا اطهر ليس ذلك دم حيض انما هو دم عرق عنين او داء اعترض
توضأي لكل صلاة وروي لوقت كل صلاة ودم العرق لا يمنع هذه الاحكام
كالرعاف قال وان زاد الدم على العشرة وللمرأة عادة معروفة ردت الى ايام
عادتها وما زاد على ذلك استحاضة لقوله صلى الله عليه وسلم المستحاضة تدع الصلاة
ايام اقرائك وروي المستحاضة ترد الى ايامها المعروفة فالحاصل انها متى رأت

زيادة على عادتها في العشرة تركت الصلاة والصوم على الاصح ثم زاد على العشرة او
قصر الطهر بعده عن خمسة عشر قضت الزيادة والا فلا قال وان ابتدأت
مع البلوغ مستحاضة فحيضها عشرة ايام من كل شهر والباقي استحاضة اخذا
بالامكان وقال الشافعي يوما وليلة اخذا باليقين قال والمستحاضة ومن به سلس
البول والرعاف الدائم والجرح الذي لا يرقى يتوضؤن لوقت كل صلاة ويصلون
بذلك الوضوء ما شاؤا من الفرائض والنوافل فاذا خرج الوقت بطل وضوءهم
وكان عليهم استيناف الوضوء لصلاة اخرى وقال الشافعي يتوضأ لكل صلاة
مكتوبة لقوله صلى الله عليه وسلم المستحاضة تتوضأ لكل صلاة ولنا قوله صلى
الله عليه وسلم المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة وهو المراد بالاول لان الصلاة
تذكر ويراد بها وقتها وقال صلى الله عليه وسلم اينما ادركتني الصلاة تيممت اي
وقت الصلاة وانما يبطل وضوءها بخروج الوقت عند ابي حنيفة ومحمد لزوال
الحاجة وعند زفر بالدخول لعدم الضرورة قبله وعند ابي يوسف بهما حن رعف
او سال عن جرحه دم انتظر اخر الوقت ثم يتوضأ ويصلي قبل خروجه فان
دخل وقت اخر ثم انقطع يتوضأ ويعيد وان لم ينقطع حتى خرج الوقت لا يعيد
اعتبارا للثبوت بالسقوط حتى لو انقطع دمها في خلال صلاة الظهر ودام الانقطاع
الى غروب الشمس اعادت الظهر والا فلا حاوي قال ابو القاسم بجرح سايل فان
كان يسيل في كل وقت مرتين توضأ لكل مرة وفي الاربعين ومتى قدر على رد السيلان
برباط او حشو او جلوس في الصلاة وايماء ولم يعالج وصلى مع السيلان لم يجزه
وفي البزدوي ويجب رد السيلان بعلاج ان قدر قاضي صدر اذا غسل ثوبه وهو
بحال يبقى طاهرا الى ان يفرغ من الصلاة ولا يبقى الى ان يخرج الوقت فعندنا
يصلي بدون غسل الثوب وعند الشافعي لا لان الرخصة عندنا مقدرة بخروج
الوقت وعنده بالفراغ من الصلاة خع ثوب ينجسه الجرح اذا لبسه وصلى فيه وكذا
الخرقة اذا غسلت عادت مثلها وفي صلاة البقالي نعم انها لو غسلت بقي طاهرا
الى ان يصلي يجب ذلك بالاجماع وان علمت انه يعود نجسا غسلته عند ابي يوسف
دون محمد سخ في عينيه رمد يسيل دمعا امره بالوضوء لاحتمال كونه صديدا او قيحا

وعن

وعن هشام في جامعه ان كان قيحا فكالمستحاضة والا فكالصحيح ومن به استطلاق
البطن او سلس البول فكالمستحاضة قال مولانا سح ولم يذكر المصنف مسايل
الانتقال والعادة تنتقل عند ابي يوسف باحد امور ثلاثة بعدم رؤيته مكانها مرة
او بطهر صحيح صالح كنصب العادة مخالف للاول مرة او دم صالح مخالف للاول
مرة واحدة وعندهما تتكرر هذه الامور مرتين على الولاء

فصل في النفاس

قال والنفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة والدم التي تراه
المرأة الحامل فان لم تره مما صارت نفساء ايضا في قول ابي حنيفة وابي يوسف
حتى لزمها الغسل لان النفاس مشتق من تنفس الرحم او النفس على الولادة قال
شاعرهم اذا نفس المولود من آل خالد بدى كرم للناظرين قريب وقد
وجد ذلك كله وابتداؤه من حين خروج بعض الولد في رواية المعلى عن ابي حنيفة
وابي يوسف وفي رواية خلف عنهما اذا خرج اكثره وعن محمد مثله وعنه كله
واختيار المصنف اكثره حتى قال وما تراه المرأة حال ولادتها قبل خروج اكثر الولد
استحاضة لانسداد فم الرحم قبله فيكون دم عرق غالبا فتتوضأ ان قدرت في هذه
الحالة او تتيمم وتومي بالصلاة ولا تؤخر فما عذر الصحيح القادر قال واقل النفاس
لا حد له للتيقن انها من الرحم لانفتاح مجراها بخلاف دم الحيض قال واكثره اربعون
يوما وما زاد على ذلك استحاضة وقال الشافعي ستون وقال مالك سبعون لحديث
ام سلمة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم تنتظر النفساء ما بينها وبين اربعين
صباحا الا ان ترى طهرا قبل ذلك وروي تقعد بعد طهرها دون خمسة عشر يوما
في مدة النفاس ليس بفاصل اجماعا وكذا خمسة عشر عند ابي حنيفة خلافا لهما
قال واذا تجاوز الدم الاربعين وقد كانت هذه المرأة ولدت قبل ذلك ولها عادة
في النفاس ردت الى عادتها كما في الحيض وان لم يكن لها عادة فابتداء نفاسها
اربعون لما مر قال ومن ولدت ولدين في بطن واحد فنفاسها ما خرج من الدم
عقيب الولد عند ابي حنيفة وابي يوسف لوجوده على ما مر وقال محمد وزفر
الولد الاخير والعدة تنقضي بالولد الاخير لان الولد حمل واحد الا ترى انه لا تنقضي
العدة باحدهما ولهما ان انقضاء العدة تعلق بوضع الحمل لتفرغ الرحم من زرع الاول

سطر قال

والنفاس تعلق بخروج المني وقد خرج والبطن الواحد ان يكون بينهما اقل من ستة اشهر ولو اسقطت سقطا استبان بعض خلقه فالدم بعده نفاس وقبله استحاضة وللتحيض في موضعه وساير اصول الحيض وفروعه قررناها في المختصر الجامع والله اعلم

بسم الله الرحمن الرحيم

باب الانجاس

قال تطهير النجاسة واجب من بدن المصلي وثوبه والمكان الذي يصلي عليه وذلك من حيث الكتاب والسنة والمعقول اما الكتاب فقوله تعالى وثيابك فطهر والرجز فاهجر واما السنة فحديث ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهى عن الصلاة في سبع مواطن المزبلة والمجزرة والمقبرة وقارعة الطريق والحمام ومعاطن الابل وظهر الكعبة لان الصلاة مناجاة الله تعالى فوجب ان تكون على احسن هيئته واحواله وذلك بطهارة ما ذكرنا ك افتتح الصلاة على النجاسة لم تنعقد ولو انتقل اليها بعد الافتتاح ثم اعاد ذلك الركن في مكان طاهر جاز الا ان يتطاول فيصير في حكم فعل مفسد والنجاسة في موضع ركبتيه ويديه لا يمنع وكذا في موضع وجهه في رواية ابي يوسف عنه لان السجود يتادى عنده بالانف وانه اقل من قدر الدرهم وفي رواية محمد لم يجزه وان اعاد في مكان طاهر يجزيه بخلاف حمل النجاسة لان الموضع اهون من الحمل والسجود على فراش ظاهره طاهر وباطنه نجس يجوز وكذا الثوب المثنى والجبة المحشوة وعن ابي يوسف لا يجوز ولو صلى في جانب بساط والاخر نجس جاز وفي الثوب ان تحرك بحركته لم يجز وفي الزيادات جاز تحرك او لا قال ويجوز ازالة النجاسة بالماء وبكل مايع طاهر يعمل عمل الماء في ازالتها به كالخل وماء الورد والماء المستعمل وقال محمد وزفر والشافعي لم يجز الا بالماء وكذا في البدن عندهما في رواية لان الزوال بالماء على خلاف القياس لتنجس البلة بالمجاورة فيقتصر على مورد النص ولانها لا تزيل الحدث فالخبث اولى ولهما انهما يشارك الماء في قلع العين وازالة الاثر اللازم للنجاسة فتشاركه في الازالة وتوقف زوال الحدث على الماء لاحتمال تنضر الاعضاء بتلك المايعات وتلوثها لمناسبتها ولهذا لم يجز في البدن عندهما ايضا على ان وجوب غسل تلك الاعضاء الطاهرة حقيقة على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص شد شرح الارشاد ثم

من جملة المايعات الماء المستعمل وهذا قول محمد وروايته عن ابي حنيفة وعليه الفتوى وفي بعض الشروح واما عند ابي يوسف فنجس نجاسة خفيفة فلا تفيد الطهارة الا انه ان ازال به نجاسة غليظة زالت وتبقى نجاسة الماء شس بط قيل غسل نجاسة غليظة ببول ما يوكل لحمه زالت وبقي نجاسة البول والاصح ان التطهير بالنجس لا يكون بط والماء المقيد ما استخرج بعلاج كماء الصابون والحرض والزعفران والاشجار والثمار والبطيخ والباقلا فهو طاهر غير طهور يزيل النجاسة الحقيقية من البدن والثوب جميعا كذا قاله الكرخي والطحاوي وفي العيون لا يزيل عن البدن في قولهم جميعا والصحيح ما ذكراه عن الوبري ان كان الدهن على اللبن غالبا لا يزيل النجاسة والا فيزيل وعن ابي يوسف غسل الدم من الثوب بدهن او زيت او سمن حتى ذهب اثره جاز ولا يجزي في البدن الا بالماء قال واذا اصاب الخف نجاسة لها جرم فجفت فدلكه بالارض جاز وقال محمد والشافعي لا يطهر الا بالغسل الا في المني اليابس عند محمد لتشرب بلة النجاسة فيه كما اذا اصابته تلك البلة بانفرادها وكالثوب الرطب ولهما حديث ابي سعيد الخدري ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي فخلع نعليه فخلع القوم نعالهم فقال صلى الله عليه وسلم للقوم بعد الصلاة ما لكم خلعتم نعالكم قالوا رايناك خلعت نعليك فخلعنا فقال اخبرني جبريل ان فيهما قذرا اذا اتى احدكم باب المسجد فليقلب نعليه فان كان فيهما قذر فليمسحهما بالارض وليصل فيهما فان ذلك لهما طهور قال مولانا س افاد الحديث سبع فوايد جواز الصلاة مع النعل وان قليل النجاسة لا يمنع الجواز ووجوب ازالتها مع قلتها وان قليل العمل لا يفسد وان افعاله حجة وجواز اخبار المصلي بنجاسة فيه والاحتياط عند احتمال النجاسة وان المسح بالتراب يطهر والفقه فيه ان صلابة الجلد وكثافة النجاسة يمنعان تشربها فيه ورخاوتها بعد اليبس تجذب الرطوبة اليها فلا يبقى الا القليل وهو معفو عنه بخلاف الثوب والرطب والرقيق كالخمر والبول لفوات المانع وعدم الجاذب بط اصاب نعليه بول او خمر فمشى على التراب ولصق به وجف فمسحه بالارض يطهر عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف مثله لكنه لم يشترط الجفاف وذكر البزدوي والحلواني

فى شرحيهما للجامع الصغير هذه الرواية مع شرط الجفاف وفى المجرد قال ابوحنيفة
اصاب اسفل خفيه او نعله روث او الروث على سبيل المبالغة طهر وعليه فتوى
مشايخنا للبلوى وعن محمد انه لما راى كثرة السرقين فى طرق الرى افتى ان
الكثير الفاحش لا يمنع الجواز قال الصدر الشهيد حسام الدين وعلى هذا قاس مشايخنا
طين بخارى لا يمنع جواز الصلاة وان فحش قال مولانا س والبلوى فى طين خوارزم
اغلب لان ارضها اصلب فالفتوى بالجواز هنا اولى وهذا نزع الى مسألة معروفة
وهو ان الماء والتراب اذا اختلطا وعادا طينا واحدهما نجس فقيل العبرة فيه للماء
وقيل للتراب وقيل للغالب وقيل ايهما كان طاهرا فالطين طاهر وبه اكثر وقيل
ان كانا نجسين فالطين طاهر لانه صار مثل آخر كالخمر اذا تخللت والكلب
والخنزير وقعا فى الملاحة فصارا ملحا قال والمنى نجس يجب غسل رطبه فاذا
جف على الثوب اجزا فيه الفرك وقال الشافعى هو طاهر لانه لو كان نجسا لما طهر بالفرك
ولنا حديث عايشة رضى الله عنها كنت افرك المنى من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم
وهو يصلى فيه وقوله صلى الله عليه وسلم لها فى المنى ان كان رطبا فاغسليه وان كان
يابسا فافركيه ولان خروج المنى يوجب الطهارة الكبرى فيكون كالخارج الذى
يوجب الطهارة الصغرى وبل الاولى كدم الحيض والنفاس بط وفى المسعودى
منى الانسان نجس وكذا منى كل حيوان وفى النتف النطفة نجسة عندنا رطبة ويابسة
طاهرة عند مالك والشافعى بط عن ابى بكر محمد بن الفضل منى المراة رقيق اصفر كالبول
فلا يطهر الا بالغسل والصحيح انه لا فرق بينهما وبقاء اثر المنى بعد الفرك لا يضر كبقايه
بعد الغسل وعن ابى اسحق الحافظ انما يجزى الفرك اذا كان راس الذكر طاهرا بالاستنجاء
بعد البول وهذا رواية الحسن عن ابى حنيفة شح نزع بعد الايلاج فانزل لم يطهر الا
بالغسل لتلوثه بالنجس وقيل انما يطهر اذا خرج المنى قبل المذى والا فلا قال زفر وبه
عامة مشايخ بلخ انما لا يطهر بالفرك لان المنى يسبقه مذى والفرك لا يطهر المذى قال
الفقيه ابوجعفر هذا شئ لم يعتبره مشايخنا فان المذى لما اختلط بالمنى صار تبعا فاذا
زال المتبوع زال التبع قال فاذا سبق المذى خالطه المنى فقيل لا يطهر بالفرك ثم
ظاهر الجواب ان الحت يزيله رق او كثف وعن محمد ان الرقيق لا يطهر كالمذى

علامة شمس الائمة الحلوانى

ولو

ولو نفذت البلة الى ثوب آخر لا يطهر بالفرك جت ط الصحيح ان الطاق الاسفل من الثوب
يفرك كالاعلا بلا خلاف كغافة الخف وان اصابه الماء بعد الفرك عاد نجسا فى احدى الروايتين
وفى القدورى الحت لا يجزى فى البدن وهو رواية الحسن والكرخى لم يفصل بين العضو
وغيره سنن اصاب الثوب دم عبيط فيبس فحته طهر الثوب كالمنى قال والنجاسة
اذا اصابت المراة والسيف اكتفى بمسحها وقال زفر لا يطهر الا بالغسل كالثوب ولنا
انه شئ صقيل لا تتداخله النجاسة وبالمسح يزول ما عليه فيطهر بط سيف او سكين
اصابه بول او دم ذكر فى الاصل انه لا يطهر الا بالغسل وكذا العذرة الرطبة واليابس
يطهر بالحت عند ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد لا يطهر الا بالغسل وفى مختصر
الكرخى السيف يطهر بالمسح من غير فصل بين الرطب واليابس والبول والعذرة وعن
ابى القاسم ذبح الشاة ومسح السكين على صوفها او بما يزيل الاثر طهر قال واذا اصاب
الارض نجاسة فجفت بالشمس وذهب اثرها جازت الصلاة عليها دون التيمم بها
وقال زفر والشافعى لا تطهر الا بالغسل كالثوب ولهذا لم يجز التيمم بها ولنا قوله صلى
الله عليه وسلم ذكاة الارض يبسها ولان من طبع الارض احالة الاشياء الى طبعها
قال الله تعالى وانا لجاعلون ما عليها صعيدا جرزا وللاحالة اثر فى التطهير كالخمر
اذا تخللت شس الصحيح انه لا فرق فى الجواز بين ان تقع عليه الشمس او لا تقع
وبين ان يكون فيه حشيش نابت او لا شح اصابتها نجاسة وفيها الدخر فجفت قال
ابوبكر محمد بن الفضل لا تجوز الصلاة عليها كالمبد وقال ابوبكر بن حامد تجوز لانه تابع
للارض وهكذا حكم السطح ط الثيلة والحشيش وما ينبت فى الارض اصابتها نجاسة
فجفت طهرت وعن ابى جعفر فى طهارة النبات القايمة على الارض بالجفاف اختلاف
المشايخ وعن محمد بن الفضل بال الحمار على الثيلة فوقع عليها الظل ثم الشمس ثلاث
مرات طهر وفى عود نجاسة الارض باصابة الماء روايتان والاصح انه لا يعود
واما التيمم فالاصح انه لا يجوز لبقاء شئ من النجاسة وقليلها لا يمنع الصلاة
لكن يمنع التطهير وقيل يجوز فسقط الزام زفر وحكم الحصا والحجر فى الارض
حكم الارض قيل هذا فى الرخوة وحكم الآجر واللبن المفروش حكم الارض وان
قلعت عاد نجسا فى رواية وعن محمد مدرة اصابها نجاسة اكثر من قدر الدرهم لا يجفى

ان يصلي معها قال ابو جعفر ولو صلى معها ينبغي ان يجوز لانها من الارض قال
ومن اصابه من النجاسة المغلظة كالدم والغايط والخمر مقدار الدرهم فما دونه
جازت الصلاة معه فان زاد لم تجز وان اصابته نجاسة مخففة كبول ما يوكل
لحمه جازت الصلاة معه ما لم يبلغ ربع الثوب وقال الشافعي اذا كانت بحيث
يقع بصره عليه منع الصلاة كالحكمي ولنا ما روينا من حديث ابي سعيد الخدري
انه اتم الصلاة بعد العلم بالنجاسة وروي انه صلى الله عليه وسلم صلى الغداة في كساء
فيه لمعة من دم ولم يعد وعن ابن مسعود وابي موسى مثله ولان القليل في المخرج
عفو فكذا في غيره ثم اعلم ان النجاسة المغلظة كالدم والغايط والبول والخمر
والمخففة كبول ما يوكل لحمه ك فالمغلظة عند ابي حنيفة ما ورد بنجاسته نص
دون طهارته اختلف فيه ام لا ولهذا قال بتغلظ نجاسة الارواث لقوله صلى الله عليه
وسلم انه رجس وان ورد نص في نجاسته ونص في طهارته فمخفف كبول ما يوكل لحمه
وعندهما ما ساغ الاجتهاد فيه فمخفف حتى قالا بخفة نجاسة الارواث ثم المغلظة
يعفى منها قدر الدرهم الكبير لما روى ابن عمران النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا كان
الدم في الثوب اكثر من قدر الدرهم اعاد الصلاة وعن النخعي ارادوا ان يقولوا
قدر المقعد فاستقبحوا وقالوا قدر الدرهم فقيل هو الشهيلي وقيل هو الزبرقاني
وانه مثل الكف وقيل الاكبر في كل زمان واختلف الفاظ محمد في اعتباره مساحة
او وزنا وعن ابي جعفر الهندواني ان رقت النجاسة كالدم والبول والخمر
يعتبر المساحة مثل عرض الكف وان كثفت كالعذرة والروث يعتبر وزنها
فان زاد على مثقال ذهب وزنا منع والا فلا قيل هو الاصح واما المخففة فيعفى
اذا ما لم يفحش بط كره ابو حنيفة ان يحده وقال الفاحش ما يستفحشه الناس
وروى الحسن عنه شبر في شبر وقال ابو علي الدقاق عند ابي حنيفة ومحمد
ربع الثوب وعن محمد قدر القدمين وعنه في الخف اكثر الخف وعنه ربع ما
تحت الساق وقيل ما بين القدمين الى الساق وعن ابي يوسف ذراع في ذراع
وقيل قياس قوله اكثر من النصف والاصح هو الربع كما في مسح الراس وحلقه
المحرم واختلف فيه فقيل ربع جميع الثوب والبدن وعن ابي بكر الرازي

ربع

ربع السراويل وفي تحفة الفقهاء قيل ربع جميع الثوب والبدن وقيل ربع
كل عضو وطرف كاليد والرجل والكم وهو الاصح شح نجاسة الارواث والاخثاء
وبعر الابل والغنم غليظة وعندهما خفيفة لاختلاف السلف وقال مالك الارواث
كلها طاهرة وبول ما لا يوكل لحمه والعذرة وخرء الدجاج والبط غليظة بالاجماع
وفي نجاسة القيء وماء البير التي وقعت فيه فارة وماتت روايتان وسور سباع
البهايم غليظة ومن غسالة النجاسة في المرة الاولى يغسل مرتين ومن الثالثة
مرة ومن الثالثة بعصر قال البزدوي والاصح ان الاولى بالثلاث والثانية بالمثنى
والثالثة بالمرة لكن الكل غليظة وما يخرج من ابدان جميع الحيوانات من الدم والقيح
غليظة الا السمك وقيل خرء الحمام نجس ان كانت تسلط لكثرة علفها وقال الثوري
خرء الدجاج طاهر للبلوى وخرء دود القز وخرء الفار وبولها نجس وعند محمد لا
باس ببولها وبول السنور الذي يعتاد رمي البول على الثياب للبلوى وعنه
بوله طاهر وبه قال ابو نصر وقيل خفيفة ولو علم قليل النجاسة عليه في الصلاة
يرفضها اذا لم يخف فوت الوقت والجماعة قال وتطهير النجاسة التي يجب
غسلها على وجهين فما كان له عين مرئية فطهارتها زوال عينها الا ان يبقى
من اثرها ما يشق ازالتها لقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت جحش من
دم الاستحاضة حتيه ثم اقرصيه ثم اغسليه بالماء وفي شرح ركن الايمة
الصباغي رحمه الله المشقة ان يحتاج الى شيء يقلعه كالحرض ونحوه وعن
ابي اسحق الحافظ غسل الثوب المصبوغ او المنقوش او اليد المخضوبة بحنا
نجس الى ان صفا الماء وسال بلونه يغسل ثلاثا ويطهر وفي الجامع العالي
بالثلاث وعن محمد لا يطهر اصلا غسل يده من دهن نجس طهرت لا يضره اثر
الدهن على الاصح سح تنجس العسل يلقى في طنجير ويصب عليه الماء ويغلى حتى
يعود الى مقداره الاول هكذا ثلاثا طهر قالوا وعلى هذا الدبس وفي الطهارة
عند زوال العين في المرة الاولى اختلاف المشايخ قال وما ليس له عين مرئية
فطهارته ان يغسل حتى يغلب على ظن الغاسل انه قد طهر لانما تعذر الوقوف
عليه يفوض الى راي المبتلى به كالقبلة بط وفي الاصل غسلها ثلاثا وعصرها

في كل مرة وعن محمد العصر في الثالثة يكفي وعن ابي يوسف اذا غسلها مرة سابعة
طهر وبه قال الشافعي وروى الكرخي عن اصحابنا انه يطهر في المرة السابعة وعن
ابي يوسف لا يشترط فيه العصر وعنه اغتسل الجنب وصب الماء على الازار وامر
الماء عليه يكفيه وهو احوط وان لم يفعل اجزاه ثم من شرط العصر يعتبر فيه
قوة كل غاسل حتى لو عصر بعد الثلاث ثم عصر فتقاطر منه الماء فان كان
بحال لو عصره غاسله لا يسيل طهر الثوب واليد والبلة والا فالكل نجس ولو
ورد النجس على الماء كغسل الثوب او العضو في ثلاث اجانات يطهر عندهما خلافا
لابي يوسف وقيل طهر الثوب دون العضو وتطهر الاجانة الثالثة تبعا للمغسول
كالدلو والرشا وعروة القمقمة وحب الخمر الذي تخللت فيه وما لا ينعصر فيه العصر
فاجراء الماء فيه كالعصر وغسل الارض بصب الماء عليها ونشفها او انتقالها الى
موضع اخر وفيه الحصير يغسل ثلاثا او في صلاة البقالي يطهر بالمسح كالمرآة والحجر
وفي صلاة الجلالي تطهر النجاسات بعشر معان احدها الغسل وثانيها المسح في
في الاشياء الصقيلة وثالثها الفرك في المني ورابعها الحت والدلك في الخف
وخامسها الاحراق فان الارواث اذا احرقت وصارت رمادا طهرت خلافا لابي
يوسف والشافعي واذا احرق موضع الدم من راس الشاة طهر والتنور اذا رش
بماء نجس لا باس بالخبز به وسادسها الاستحالة كالخمر تخللت بعلاج او بغير
علاج واختلف في خمر صب فيها ماء ثم تخللت وسابعها الجفاف وزوال
الاثر كالارض وثامنها الدباغ وقد مر وتاسعها الذكاة فكل حيوان يطهر جلده
بالدباغ يطهر بالذكاة وعاشرها النزح وقد مر في جس مسايل مختلفة بين
ابي يوسف ومحمد كوز جديد او جرة جديدة او خشب جديد او حصير من
بردي اصابته نجاسة او جلد دبغ بدهن نجس او حنطة انتفخت من النجاسة
عند ابي حنيفة وابي يوسف تغسل ثلاثا وتجفف في كل مرة فيما لا يعصر
والتجفيف انقطاع التقاطر وذهاب الندوة لا اليبس وقيل تجفف في المرة
الاخيرة وكذا السكين اذا موه بماء نجس يموه بماء طاهر ثلاثا وكذا امرقة وقعت
فيها نجاسة حال غليانها يغسل اللحم ثلاثا وقال محمد لا يطهر ابدا ولو القيت

مطلب

دجاجة حال الغليان في الماء قبل ان تشق بطنها لتنتف او كرش قبل الغسل
لا يطهران ابدا ويجب ان يحتاط فيهما جدا قال شرف الائمة وعلى ما ذكره البزدوي
في المرقة انه يغسل اللحم ثلاثا بثلاث مياه فتطهر عند ابي حنيفة يوسف يجب
ان يكون في الدجاجة والكرش كذلك وان لم تعرف موضع النجاسة من الثوب فغسل
طرفا منه حكم بطهارتها لوقوع الشك في البقاء وكذا الحمر ابلت في الكرش يغسل
بعضها اكل الكلب بعض العنقود يغسل الباقي ثلاثا ولو عصر عنبا فادمي
رجله وسال الى العصير لا يطهر اثر الدم ولا يتنجس عند ابي حنيفة وابو يوسف
كالماء الجاري الدهن النجس يغسل ثلاثا بان يلقى في الخابية ثم يصب فيه
مثله ماء ثم يحرك ثم يترك حتى يعلو الدهن فيوخذ او يثقب اسفل الخابية
حتى يخرج الماء هكذا ثلاثا جس جعل الدهن النجس في الصابون يفتى بطهارته
لانه تغير والتغير مطهر عند محمد يفتى به للبلوى قال والاستنجاء يجزئ
فيه الحجر وما قام مقامه يمسحه حتى ينقيه وليس فيه عدد مسنون وقال الشافعي
هو فرض والعدد شرط لقوله صلى الله عليه وسلم وليستنج بثلاثة احجار ولنا قوله
صلى الله عليه وسلم من استجمر فليوتر من فعل فقد احسن ومن لا فلا حرج ولان
المقصود هو الانقاء حتى لو لم يحصل بالثلاث لا يجوز الاكتفاء بها قال وغسله بالماء
افضل لان اهل قبا كانوا يتبعون الحجارة الماء فنزلت فيهم قوله تعالى رجال يحبون
ان يتطهروا والله يحب المتطهرين ولان الماء ابلغ في الانقاء قال فان تجاوزت
النجاسة مخرجها لم يجز فيه الا المائع قال مولانا هذا مبهم لا بد من بيانه وذلك
اذا جاوز المخرج اكثر من قدر الدرهم وراء المخرج لم يجز الا المائع لان الحجر لا يقلع
الخبث ولا ضرورة في الكثرة ولا بلوى فيجب قلعها بالمائع وان تجاوزت النجاسة
المخرج وهي اقل من قدر الدرهم فكذلك عند محمد وعند ابي حنيفة وابي يوسف
لا يجب لان المخرج عضو ساقط الاعتبار ولهذا لو تركه لا يضر قالوا واراد
بالمخرج نفس المخرج وما حوله من موضع الشرج فانما يجب الغسل بالماء عندهما اذا
تجاوز وراء موضع الشرج اكثر من قدر الدرهم ثم اعلم انه لا بد من معرفة انواع
الاستنجاء وسببها وكيفيتها وحكمها اما الاول فنوعان الحجر او ما يقوم مقامه كالمدر

مطلب

والتراب والخشب والخرقة والرماد ونحوها وفي المنظم يستنجي بثلاثة امدار فان لم
يجد فالاحجار فان لم يجد فبثلاث اكف من تراب ولا يستنجي بما سواهما من الخرقة
والقطن ونحوها لانه روى في الحديث انه يورث الفقر والثاني بالماء واما سببهما
ط والاستنجاء من البول والغايط والمذي والودي والمني والدم الخارج من احدى
السبيلين دون ساير الاحداث واما كيفية الاول ىط فياخذ الذكر بشماله ويمره
على جدار او حجر او مدر ناتي من الارض ولا ياخذ الحجر بيمينه لان النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن الاستنجاء بيمينه والحجر بشماله لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن مسك الذكر [باليمين ولا ياخذ الذكر]
باليمين وان اضطر يمسك حجرا او مدرا بين عقبيه ويمر الذكر بشماله فان تعذر
ذلك يمسك الحجر بيمينه ولا يحركه لانه اهون من العكس وفي المنظم يدبر الرجل
في زمان الصيف بالحجر الاول ويقبل بالثاني ويدبر بالثالث وفي الشتاء يقبل
بالاول ويدبر بالثاني ويدبر بالثالث وكذا المرأة صيفا وشتاء قال مولانا
س المقصود هو الانقاء فيختار ما هو الابلغ في الانقاء والاسلم عن زيادة التلويث
عنده وانه سنة النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة ىط وقيل كان ذلك ادبا في
عصر النبوة ثم صار سنة حتى قيل للحسن البصري كيف يكون سنة وقد فعله النبي
صلى الله عليه وسلم مرة وتركه مرة وكذا اخبار الصحابة فقال انهم كانوا يبعرون
بعرا وانتم تثلطون ثلطا ولا خلاف في الافضلية واتباع الاحجار الماء
افضل بالاجماع واما كيفية الاستنجاء بالماء فيرخي جالسا كل الارخاء
ليطهر ما يداخله من النجاسة الا الصايم مخافة فساد صومه بوصول الماء
الى باطنه حتى قالوا لا يتنفس حالة الاستنجاء ولا يقوم حتى ينشفه بخرقة
وفي المنظم يستنجي بيساره فيصعد اصابعه الوسطى على غيرها قليلا ويغسل
موضعه ثم بنصره ثم خنصره ثم سبابته ويغسل حتى يطمين قلبه انه
قد طهر وقيل حتى يخشن ولا تبتدى باصابعها كلها والمراة تصعد
بنصرها ووسطاها او لا معا دون الواحدة كيلا يقع في قبلها فتنزل
فيجب الغسل وفي الجامع الاصغر المرتب وكيفيتها ان تغسل ما وقع على
فرجها على راحتها قاله ابو مطيع وقيل تدبر اصابعها في فرجها قال
محمد

٣٥
محمد بن سلمة قول ابي مطيع احب الي ثم قال بعد صفحة تدلك ما هنا لك
براحتها ولا يلزمها اكثر من ذلك به افتى ابو مطيع وعصام ط قيل عدد الصبات
مفوض الى راي المبتلى به وقيل مقدر بثلاث وقيل بتسع وقيل بعشر وقيل
الاحليل بثلاث والمقعد بخمس وذكر بعدما خطا خطوات ولو جرى ماء الاستنجاء
على خفه يحكم بطهارة الخف تبعا له وكذا اذا دخل من جانب وخرج من
آخر حب جرى ماء الاستنجاء على الخف فالاخير مستعمل وهي طهارة للماء الاول
حن وان احتاج الى كشف العورة يستنجي بالحجر دون الماء قالوا ومن كشف [صار نخ]
العورة للاستنجاء يصير فاسقا ومقطوع اليسرى يستنجي باليمين ان قدر ومقطوع
اليدين يمسح ذراعيه مع المرفقين ولا يدع الصلاة ولا يمس فرجه في الاستنجاء
الا من يحل له وطيها واما حكمه فقيل الاستنجاء بالماء على سبعة اوجه في وجهين
فرض في الغسل عن الجنابة وفي ما زاد على قدر الدرهم في قدر الدرهم واجب
وفيما دونه سنة وفيما لم يجاوز مخرج الاحليل مستحب وفي البعر ادب وفي
الريح بدعة قال ولا يستنجي بعظم ولا بروث ولا بطعام ولا بيمينه الا ان
يكون بشماله علة لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن الاستنجاء بها فقال اما
العظم فطعام اخوانكم من الجن واما الروث فعلف دوابهم ىط يكره الاستنجاء
بالاجر والخزف والفحم وبشي له قيمة او حرمة كخرقة الديباج او القرطاس
والله اعلم

كتاب الصلاة

بسم الله الرحمن
الرحيم اعلم ان الصلاة اهم اركان الايمان واقوى الذرايع الى نيل
الجنان وقد ثبتت فرضيتها بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب
فقوله تعالى ان الصلاة كانت على المومنين كتابا موقوتا اي فرضا موقتا
واما فرضية الخمس فلقوله تعالى حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى
وهذه الاية قاطعة على الدلالة على فرضية الخمس لان الله تعالى فرض
جمعا من الصلوات والصلاة الوسطى معها واقل جمع صحيح معه وسطى هي
الاربع دون الثلاث فكان امرا بالخمس ضرورة وقال تعالى فسبحان الله حين
تمسون وحين ... اراد به المغرب والعشاء وحين تصبحون الصبح وعشيا صلاة

العصر وحين تظهرون صلاة الظهر واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم ان الله
تعالى فرض على كل مسلم ومسلمة في كل يوم وليلة خمس صلوات وانه من جملة الاحاديث
المتواترة او المشهورة واما اجماع الامة فالامة اجتمعت على فرضية الصلوات
الخمس واوقاتها واعداد ركعاتها عرف ذلك بالتواتر ثم الصلوات قسمان لازمة
كالخمس والجمعة والعيدين وعارضة كصلاة الجنازة والكسوف والاستسقا
ونحوها واللازمة تلزم باوقاتها عند شروطها ووقت بعضها يتكرر في كل سنة
مرتين وبعضها في الجمعة مرة وبعضها في كل يوم وليلة خمسا فكان معرفة
الاوقات اهم معالم الصلوات فلهذا ابدأ المصنف رحمه الله ببيان اوقاتها
قال اول وقت الفجر اذا طلع الفجر الثاني وهو البياض المعترض في الافق واخر
وقتها ما لم تطلع الشمس لحديث ابي هريرة وابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
قال ان للصلاة اولا واخرا واول وقت الفجر حتى يطلع الفجر واخر وقتها حتى
تطلع الشمس وقوله الفجر الثاني المعترض احتراز عن الفجر الاول المستطيل الذي
كذنب السرحان فانه لا يحرم شيئا ولا يحل قال صلى الله عليه وسلم لا يغرنكم اذان
بلال ولا الفجر المستطيل انما الفجر المستطير ط واختلف المشايخ في ان العبرة لاول
طلوعه او لاستطارته او لانتشاره قال واول وقت الظهر اذا زالت الشمس
وهو ان ينحط على كبد السماء بسيرا عن ابي حنيفة وهو ان يأخذ الظل في الزيادة
والظل بين القصر والطول هو الظل الاصلي المسمى بفيء الزوال لقوله تعالى
اقم الصلاة لدلوك الشمس قال واخر وقتها اذا صار ظل كل شيء مثليه سوى
فيء الزوال في رواية محمد عن ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا صار ظل كل
شيء مثله لقوله صلى الله عليه وسلم ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم
واشد ما يكون الحر اذا صار ظل كل شيء مثله وروي في امامة جبريل عليه السلام
انه صلى به الظهر في اليوم الثاني حين صار الظل مثليه وروي مثله ووقت
الظهر كان ثابتا بيقين فلا يزول بالشك وفي رواية الحسن عنه انه اذا
صار الظل مثله وهو قول ابي يوسف ومحمد والشافعي وفي رواية الحسن عنه
وابي يوسف عنه ايضا لانه ما بين المثل والمثلين وقت مهمل وقال مالك رحمه الله

اول وقت الظهر اذا زالت الشمس واذا مضى قدر ما يصلي فيه اربع ركعات
دخل وقت العصر وكان هذا الوقت مشتركا بينهما الى ان يصير الظل قامتين
وانما يعتبر المثل والقامة والقامتان بعد فيء الزوال فان لم يجد ما يغرزه لمعرفة
الفيء والامثال فليعتبر بقامته وقامة كل انسان ستة اقدام ونصف بقدمه
وقال الطحاوي وعامة المشايخ سبعة اقدام قال مولانا ص ويمكن الجمع بينهما بان
يعتبر سبعة اقدام من طرف سمت الساق وستة ونصف من طرف الابهام واليه
اشار البقالي في شرح الاربعين فاعلم ان لكل شيء ظلا وقت الزوال الا بمكة
والمدينة في اطول ايام السنة لان الشمس فيهما تاخذ الحيطان الاربعة قال
واول وقت العصر اذا خرج وقت الظهر على قولين قبل على حسب اختلاف الاقوال
في اخر الظهر وقيل اذا خرج وقت الظهر باتفاق القولين دخل وقت العصر
وهو اشارة الى رواية الحسن وابي يوسف قال واخر وقته ما لم تغرب الشمس لقوله
صلى الله عليه وسلم من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادركها
وروي ركعتين ومن ادرك العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادركها وعن الحسن
اذا اصفرت الشمس وهو قول الشافعي روي قال واول وقت المغرب اذا غربت الشمس
واخر وقتها ما لم يغب الشفق لقوله تعالى اقم الصلاة لدلوك الشمس الى غسق
الليل ولقوله صلى الله عليه وسلم وقت المغرب ما لم يغب الشفق وقال الشافعي مقدار
ثلاث ركعات وعنه بقدر الوضوء والثلاث قال والشفق هو البياض الذي
في الافق بعد الحمرة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هو الحمرة لان البياض
من اثار الشمس فيكون في حكم الحمرة كما في الفجر وروى اسد بن عمرو عنه ان الحمرة
وهو قول ابي يوسف ومحمد والشافعي ط حب عن ابي حنيفة اخر الشفق الحمرة
قال استاذنا فخر الائمة البديع رحمه الله وانما كتبت هذا التبيين جواز ما ابتلى
به العامة من اداء العشاء قبل غيبوبة البياض في الصحيح من مذهب اصحابنا
قال واول وقت العشاء اذا غاب الشفق واخر وقته ما لم يطلع الفجر لقوله
صلى الله عليه وسلم لا يخرج وقت صلاة حتى يدخل وقت صلاة اخرى وانما يدخل
بطلوع الفجر قال واول وقت الوتر بعد العشاء واخر وقته ما لم يطلع الفجر لقوله صلى الله

اصل فصولها

عليه وسلم ان الله تعالى زادكم صلاة الا وهي الوتر فصلوها ما بين العشا الى طلوع
الفجر **بط** وفي الفجر يبدا ما الوتر فوقته اذا غاب الشفق الا انه مامور بتقديم
العشا عليه حتى لو صلى الوتر قبل العشا لم يجزه الا اذا كان ناسيا في قول ابي
حنيفة وفي الاوقته اذا فرغ من صلاة العشا بنا على اختلافهم في وجوبه وردت
فتوى في زمن الصدر برهان الائمة رحمه الله انا لا نجد وقت العشا في بلدنا هل علينا
صلاته فكتب ليس عليكم صلاة العشا وبه افتى ظهير الدين المرغيناني رحمه الله قال
مولانا **س** وبلغنا انه وردت هذه الفتوى من بلاد بلغار قال الفجر يطلع فيها قبل غيبوبة
الشفق في اقصر ليالي السنة على شمس الائمة الحلواني رحمه الله فافتى بقضاء العشا ثم
وردت بخوارزم على الشيخ الكبير سيف السنة البقالي رحمه الله فافتى بعدم الوجوب فبلغ جوابه
الحلواني فارسل من يسال في عامة بجوامع خوارزم ما تقول فيمن اسقط من الصلوات
الخمس واحدة هل يكفر فسيل فاستحس به الشيخ فقال ما تقول فيمن قطع يداه مع
المرافق او رجلاه مع الكعبين كم فرايض وضوءه فقال ثلاث لفوات محل الرابع قال
فكذلك الصلاة الخامسة فبلغ الحلواني جوابه فاستحسنه ووافقه فيه **قال** ويستحب
الاسفار بالفجر وقال الشافعي التغليس افضل لحديث عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله
عليه وسلم كان ينصرف عن صلاة الصبح والنساء متلفعات بمروطهن ما يعرفن
من الغلس **ولنا** حديث ابراهيم النخعي ما اجمع اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على شيء
كاجماعهم على التنوير بالفجر ولحديث رافع ابن خديج اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر
ويبدا بالتغليس ويختم بالتنوير ان اراد تطويل القراءة والا فالتنوير وحد
التنوير ما قاله الحلواني وابو علي النسفي انه يشرع بعد انتشار البياض في وقت
لو صلى بقراءة مسنونة مع ترسل ثم ظهر له سهو يمكنه اعادة الوضوء والصلاة قبل
طلوع الشمس وفي الغنية لو ظهر بعده انه صلى جنبا او محدثا امكنه ان يتطهر ويصلي
بقراءة مسنونة وقيل ان يرى بعضهم بعضا **قال** والابراد بالظهر في الصيف وتقديمها
في الشتاء **وقال** الشافعي ان صلى في بيته قدمها وفي المسجد يبرد لقوله صلى الله عليه
وسلم ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم وما يروى عنه انه كان يصلي وما
يرى من ذهب من النهار اكثر وما بقي ولانه وقت قيلولة فكان في الابراد تكثير

الجماعة

يكون

الجماعة **قال** وتاخير العصر ما لم تتغير الشمس قال الشافعي وتعجيله افضل لحديث
انس رضي الله عنه كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي العصر والشمس مرتفعة حيث
يذهب الذاهب الى العوالي فياتيهم والشمس مرتفعة وهي على اربعة اميال من
المدينة وقيل ستة **ولنا** قوله تعالى اقم الصلاة طرفي النهار وحديث رافع انه كان
يامرنا بتاخير العصر وعن ابي قلابة وطاوس انما سمي عصرا لتعصره ولان في تاخيره
توسيع اوقات النوافل فكان افضل كتعجيل المغرب وعن اصحابنا انه انما يكره التاخير
لا الفعل وقول المصنف ما لم تتغير الشمس مبهم ولا بد من بيانه وعن سفيان الثوري
وابراهيم النخعي والحاكم الشهيد يعتبر التغير في الوضوء وعن ابي حنيفة وابي
يوسف ومحمد في النوادر انه يعتبر التغير في القرص وقيل ان تقرب للغروب
اقل من رمح وقيل ان يمكنه احاطة النظر الى القرص ولا تحار عينيه وقيل ان
لا يبدو القرص للناظر في طشت ماء **قال** وتعجيل المغرب لقوله صلى الله عليه
وسلم لا تزال امتي بخير ما لم يوخروا المغرب الى اشتباك النجوم وروي طلوعها **قال**
وتاخير العشا الى ما قبل ثلث الليل لقوله صلى الله عليه وسلم لولا ان اشق على
امتي لامرتهم بتاخير العشا الى ثلث الليل وفي القدوري الى نصف الليل وعن
الطحاوي التاخير الى الثلث مستحب والى النصف مباح وما بعد يكره **قال**
ويستحب في الوتر لمن يالف صلاة الليل ان يوخر الوتر الى آخر الليل فان لم يثق بالانتباه
اوتر قبل النوم لحديث جبريل عليه السلام وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
من خاف ان لا يقوم آخر الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم آخره فليوتر آخره
بط وفي يوم غيم يوخر الفجر والظهر والمغرب مخافة الاداء قبل وقتها وتعجيل العصر
والعشا تكثيرا للجماعة **سد** الجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشا وقتا تكثيرا
للجماعات وعن الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه التاخير في جميع الصلوات يوم
الغيم افضل لجوازها بعد الوقت لا قبله

باب الاذان

قال الاذان سنة موكدة للصلوات الخمس والجمعة دون ما سواها والاصل فيه ما
روي انه صلى الله عليه وسلم استشار اصحابه فيما يجمعهم على الصلاة فذكروا ان
يوروا نارا او ينفخوا في قرن كاليهود او يضربوا ناقوسا كالنصارى فكرهه

يوقدوا

النبي صلى الله عليه وسلم فطرقه عبد الله بن زيد بن عبد ربه ليلاً فقال كنت
بين النايم واليقظان فرايت كان رجلا نزل من السماء فقام على الحايط فاستقبل
القبلة وقال الله اكبر الله اكبر الى اخره ثم قعد هنيهة ثم قام فقال مثل ذلك الا
انه زاد فيه قد قامت الصلاة مرتين فقال صلى الله عليه وسلم علمه بلالا فانه
اندى منك صوتا فجاء عمر رضي الله عنه وقال لقد طاف بي مثل ما طاف به غير انه
سبقني اليه ومحمد بن الحنفية انكر ذلك وقال ان الله عز وجل بعث اليه ملكا
ليلة المعراج فعلمه الاذان وانما انكره لانه من معالم الدين فيكون طريقه الوحي والعلم
دون النوم والظن قال مولانا ﺲ لا تنافي بينهما لجواز ان يوحى اليه ثم يريه بعض
اصحابه تعظيما للراي ونفيا لتهمة المناقشين وضعفة المومنين قال وصفة
الاذان ان يقول الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر اشهد ان لا اله الا الله
اشهد ان محمدا رسول الله حي على الصلاة حي على الصلاة حي على الفلاح حي على
الفلاح الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله للحديث بط وهي خمسة عشر كلمة وعند
ابي يوسف ورواية الحسن ثلاثة عشرة لتركها تكبيرتين من اوله وعند الشافعي
تسع عشر كلمة مع الترجيع وعند مالك سبعة عشر لتركه تكبيرتين من اوله
شد وهو سنة عندنا اي موكدة وعليه عامة مشايخنا وكذا الاقامة وقيل
واجب وعن عطا ان نسي الاقامة يعيد الصلاة وعن الاوزاعي يعيدها ما
بقي الوقت وعن محمد اذا اجتمع اهل بلدة على ترك الاذان قاتلناهم ولو ترك
واحد ضربته وحبسته وكذا سائر السنن وكذا في الفرايض عند ابي يوسف
كالجمعة والزكاة ونحوهما وفي السنن يضرب وعن مكحول ان كان سنة اخذها
هدى وتركها ضلالة كالاذان والاقامة وصلاة العيد والجماعة يقاتلون على
الضلالة ولو ان تركها واحد يحبس ويضرب قال ولا ترجيع فيه وعند مالك
والشافعي الترجيع سنة وهو ان يبتدي بالشهادتين يخفض بهما صوته
ثم يرجع اليهما فيرفع بهما صوته لحديث ابي محذورة ولنا حديث الملك
النازل ولان بلالا ما كان يرجع واما قوله صلى الله عليه وسلم لابي محذورة
ارجع فمد بهما صوتك كان تلقينا له وقيل خفض بالشهادتين صوته وقت

اسلامه

اسلامه مخافة قومه فقال صلى الله عليه وسلم ارجع فارفع بهما صوتك قال ويزيد
في اذان الفجر بعد الفلاح الصلاة خير من النوم مرتين لقوله صلى الله عليه وسلم
لابي محذورة حين علمه الاذان اذا اذنت للصبح فقل الصلاة خير من النوم مرتين
وقال لبلال حين وجده راقدا وقال الصلاة خير من النوم مرتين ما احسن هذا يا
بلال اجعلها في اذانك وهذا حجة على الشافعي في ترك التثويب اصلا وعن ابي
يوسف عن ابي حنيفة عن حماد عن ابراهيم ان التثويب الاول كان الصلاة
خير من النوم فاحدث الناس حي على الصلاة حي على الفلاح مرتين بين الاذان
والاقامة وبه قال ابو حنيفة وعن ابي يوسف لا باس بذكره في ساير الصلوات
بط واختلف المشايخ في التثويب بين الاذان والاقامة فقيل انه محدث وقيل محدث
الا في الصبح وقيل ولا باس به في ساير الصلوات خصوصا في زماننا لتمكن غفلتهم
وقد استحسنه التابعون في الكوفة وقال ابو يوسف لا ارى به باسا ان يقول المؤذن
للامير السلام عليك ايها الامير ورحمة الله وبركاته الصلاة يرحمك الله وكذا الكل
من اشتغل بمصالح المسلمين كالمفتي والقاضي وقال امام الايمة الاصول والفروع
حسام الايمة المؤذني في شرحه فعلى هذا اذا اخذت الناس اعلاما في بلدهم
مخالفة لها جاز واختلاف الاعلام لا يضر مع اتحاد الغرض واهل سمرقند يقولون
الصلاة الصلاة او قامت قامت وانه ابلغ في الاعلام وهو اختيار السرخسي وصدر
القضاة قال والاقامة مثل الاذان الا انه يزيد فيه بعد الفلاح قد قامت الصلاة
مرتين وقال الشافعي يفرد الاقامة لما روي انه امر بلالا ان يشفع الاذان ويوتر الاقامة
متفق عليه ولنا حديث الملك وحديث ابي محذورة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الاقامة
مثنى مثنى وبلال كان يقيم مثنى مثنى وقياسا على الاذان وعلى قد قامت الصلاة
فيها وقوله صلى الله عليه وسلم يشفع في الاذان ويوتر في الاقامة اي صوته قال
ويترسل في الاذان ويحدر في الاقامة لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اذنت فترسل واذا
اقمت فاحدر والترسل الابطاء وقيل التمهل وحده ان يفصل بين كلمتي الاذان بسكتة
والحدر الاسراع ىط الفصل والوصل فان ترسل فيهما او حدر او عكس جاز لحصول المقصود
وهو الاعلام وقيل يكره والمد في اول التكبير كفر وفي آخره خطا فاحش طو لا باس بالتطريب

فی الاذان وهو تحسین الصوت من غیر تغییر فان تغیر بلحن او مد کره وعن الحلوانی
انما یکره التلحین فی الثنا دون الصلاة والفلاح **سد** ویکره التلحین فی الاذان
وبه قال مالک والشافعی علی خلاف لقول ابن عمر لموذن والله انی لابغضک فی الله
لانک تتغنی فی اذانک حین قال له والله انی لاحبک فی الله واذا کره التلحین
فی الاذان ففی قراءة القران اولی **قال** ویستقبل بهما القبلة فاذا بلغ الصلاة
والفلاح حول وجهه یمینا وشمالا لکذا روا فی اذان الملک ولان التکبیر والتشهد
ثناء علی الله تعالی فکان الاستقبال فیهما اولی والصلاة والفلاح خطاب
للناس فالتوجه الیهم اولی ولان بلالا اذن بالابطح فلما بلغ حی علی الصلاة حی
علی الفلاح لوی عنقه یمینا وشمالا ولم یستدبر وصفته ذکر الصلاة
فی الیمین والفلاح فی الشمال وقیل یذکرهما فی الجهتین والاول اصح حتی لو صلی
وحده لا یحول فیهما ایضا ولا یحول قدمیه الا اذا تعذر لاتساع المیذنة
فیستدیر فی صومعته هذا اذا کانت متسعة ولا یمکنه تحویل وجهه مع
ثبات قدمیه لحدیث ابی جحیفة قال رایت بلالا یوذن ویدور ویتتبع
فاه ههنا وههنا واصبعاه فی اذنیه رواه الترمذی وصححه اما اذا امکنه
فلا یستدیر وعلی هذا یحمل حدیث بلال وجعل اصبعیه فی اذنیه لما روینا
عن بلال وفی ابن ماجة امر علیه السلام بلالا ان یجعل اصبعیه فی اذنیه
وقال انه ارفع لصوتک وصححه ابن حبان فان لم یفعل فحسن لانه لیس
بسنة اصلیة وان اذن المسافر راکبا حیث توجه جاز ویترک الاقامة
قال ویوذن للفائتة ویقیم لما روی انه صلی الله علیه وسلم فاتته اربع صلوات
یوم الخندق فامر بلالا فاذن ثم اقام فصلی الظهر ثم اذن واقام فصلی
العصر ثم اذن واقام فصلی المغرب ثم اذن واقام فصلی العشا ولانه علیه
السلام امر بلالا غداة لیلة التعریس فاذن واقام رواه ابوداود وصححه
الحاکم والبیهقی وصحح الحاکم سماع الحسن بن عمران بن الحصین وهو فی حدیث
لیلة التعریس وهو حجة علی الشافعی رحمه الله فی الاکتفا بالاقامة **ولانه** سنة
للاداء وقال الحلوانی انه سنة القضا فی البیوت دون المساجد فان فیه تشویشا

وتغلیظا

وتغلیظا **قال** فان فاتته صلوات اذن للاولی واقام وکان مخیرا فی الثانیة
ان شاء اذن وان شاء اقتصر علی الاقامة للغیبة عن اعلام الغایبین ظاهرا
وهکذا روی حدیث الخندق فی بعض الروایات وهو ما روی عن ابن مسعود
انه علیه الصلاة والسلام شغله المشرکون یوم الخندق عن اربع صلوات فاذن
واقام فصلی الظهر ثم اقام للبواقی رواه الترمذی وقال ابو عبیدة لم
تثبت وفی قوله تناقض فقد حسن عنه احادیث رواها عن ابیه منها ما جاء
بالاسری یوم بدر ومنها کان علیه السلام اذا جلس فی الرکعتین الاولیین
کانه علی الرضف ای علی الجمر لسرعة قیامه علیه الصلاة والسلام والرضف هی
الحجارة المحماة ومنها قوله تعالی ولا تحسبن الذین قتلوا فی سبیل الله ومن
شرط الحسن الاتصال وعند الحاکم من حدیث ابی اسحق عن ابی عبیدة انه
سمع اباه وذکر حدیثا فی ذکر یوسف علیه السلام وصحح اسناده وعند الطبرانی
عن یوسف بن عتاب الکوفی انه سمع ابا عبیدة یذکر انه سمع اباه یقول
کنت مع النبی صلی الله علیه وسلم فی سفر وقیل لشعبة انه سمع اباه فقال
اوه کان ابن سبع سنین قلت ابن سبع لا ینکر سماعه من الغیر بجماعة من
الحفاظ فکیف من الاباء **بط** قوم ذکروا فساد صلاة صلوها فی المسجد فی الوقت
فقضوها بجماعة فیه ولا یعیدون الاذان والاقامة فان قضوها بعد الوقت
فقضوها فی غیر ذلک المسجد باذان واقامة المصلی فی بیته اکتفی باذان الحی
واقامتهم جاز ولو لم یوذن فی الحی یکره له ترکهما وکذا المسافر ولو ترک الاذان
لا باس به وعن ابی حنیفة رضی الله عنه اذا صلوا فی مسجد جماعة بلا اذان ولا
اقامة فقد اساءوا ولا یکره الواحد وفی المجرد لقوم یجتمعون فی بیت او کرم او
مفازة صلوا جماعة بلا اذان ولا اقامة جاز بلا اثم لان الاذان لاجتماع
الناس وهنا کلهم یجتمعون عالمون بالشروع فیها **قال** وینبغی ان یوذن ویقیم
علی طهارة لانه ثناء علی الله تعالی فان اذن علی غیر وضوء جاز ولا یکره فی ظاهر
الروایة کالقراءة وعن ابی حنیفة انه یکره **قال** ویکره ان یقیم علی غیر وضوء
لعجزه عن امتثال ما امر به وندب الیه او یوذن وهو جنب لانهما حینئذ

والاقامة لاعلام من ینتظر الشروع

فيكره مع الجنابة كالقران والاصح ان يعاد اذان الجنب دون اقامته وكذا يكره
اذان المراة والفاسق والسكران اما اذان المراة فلانه لم ينقل عن السلف وبناه على
الشهرة وحالهن بنافيها ويعاد استحبابا لوقوعه غير مسنون واما اذان الفاسق
فلانه لا يوثق بقوله في الامور الدينية وكذا يكره اذان القاعد لانه لم يشرع الا قائما
وكذا الراكب الا مسافرا واما السكران فلفسقه وعدم معرفته بالوقت ويعاد اذانه
وكذا اذان المجنون والصبي الذي لا يعقل استحبابا وحاصله ان يعاد من خمسة وهو اذان
الجنب والمراة والسكران والمجنون والصبي الذي لا يعقل ولا يعاد من ثلاثة وهو المحدث
والقاعد والراكب **فروع** لو غشي على المؤذن او مات او سبقه حدث فذهب ليتوضا او
حصر او خرس فيها او في الاقامة يجب الاستقبال **ولا يكره** اذان العبد وولد الزنا والاعمى
والاعرابي لان قولهم مقبول في الدين فيحصل به الاعلام ويكره ترك الاذان والاقامة
للمسافر لقوله عليه الصلاة والسلام لابني ابي مليكة اذا سافرتما فاذنا واقيما متفق عليه ولا
يكره ترك الاذان ~~والاقامة للمسافر~~ لانه للاعلام وهم حاضرون ويكره ترك الاقامة لانها للاعلام
الافتتاح وهم اليه محتاجون ولا يكره تركهما لمن يصلي في بيته في المصر اذا اغلق في مسجد
محلة لقول ابن مسعود اذان الحي يكفينا ذكره سبط ابن الجوزي عن الاثرم وان كان جماعة
فعن ابي حنيفة اساؤا في ترك ذلك **فرع** ويندب الاذان والاقامة للمسافر والمقيم
في بيته ليكون الاداء على هيئة الجماعة ولحديث ابني ابي مليكة ولا يستحب الاذان والاقامة
للنساء لانهما من سنن الجماعة وجماعتهن غير مشروعة **قال** ولا يؤذن لصلاة قبل دخول
وقتها وقال ابو يوسف والشافعي لا باس باذان الفجر قبله لقوله صلى الله عليه وسلم لا يغرنكم
اذان بلال ولا الفجر المستطيل فانه يؤذن ليوقظ نائمكم ويتسحر صائمكم ويرجع قائمكم
فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن ام مكتوم **ولنا** ان بلالا اذن قبل الفجر فامره النبي صلى
الله عليه وسلم بالاعادة وروي انه عمر اذنه فادماه وقال يا عدو نفسك لئن
عدت الى هذا لاوجعنك ضربا **بط** وفي المجرد قال ابو حنيفة يؤذن للفجر بعد طلوعه وللظهر
في الشتاء حين تزول الشمس وفي الصيف يبرد وفي العصر يؤخر ما لم يخف تغير
الشمس وفي المغرب حين تغيب الشمس يؤخر قليلا بعد ذهاب البياض **سط** ويفصل
بين الاذان والاقامة مقدار ركعتين او اربع يقرا في كل ركعة نحو من عشر آيات وفي

المغرب

المغرب يمكث بينهما بقدر ثلاث آيات وقيل سورة الاخلاص وينتظر المؤذن الناس
ويقيم للضعيف المستعجل ولا ينتظر رئيس المحلة وكبيرها قال صلى الله عليه وسلم صل
بالقوم صلاة اضعفهم ولا يؤذن الا في فناء المسجد او مئذنته ويتم الاقامة في
مكانها ان كان المؤذن غير الامام وان كان اماما اتمها ماشيا بعد قوله قد قامت
الصلاة وقيل يمكث **سط** مخير في الاتمام ماشيا اماما كان او غيره وان قدم بعض
الكلمات يراعي الترتيب واذا اذن مكان الاقامة اعاد وان علم في وسطه يتم الاذان
ويقيم وعلى عكسه يتمه اذانا وان علم بعد قوله قد قامت الصلاة يعود فيقول
حي على الصلاة مرتين حي على الفلاح مرتين الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله ثم
اعلم انه يجب اجابة الاذان على من سمع قال صلى الله عليه وسلم من لم يجب الاذان فلا صلاة
له قيل هو الاجابة باللسان وفي شرح الجامع الصغير لقاضي صدر ويستحب لمن سمع الاذان
والاقامة يقول مثل ما يقول المؤذن الا في الصلاة والفلاح فانه يقول لا حول ولا قوة الا
بالله العلي العظيم وفي قوله الصلاة خير من النوم صدقت وبررت وقيل هو الاجابة
بالقدم حتى لو قال مثل قوله ولم يمش فلم يجب وان مشى ولم يتكلم فقد اجاب ولو
كان في المسجد لا يجب اجابته في النظم في ثمانية مواضع اذا سمع النداء لا يثني في
الصلاة واستماع خطبة الجمعة وثلاث خطب الموسم والجنازة وفي تعلم العلم
وتعليمه والجماع والمستراح وقضاء الحاجة والتغوط قال ابو حنيفة رضي الله
عنه لا يثني بلسانه وقلبه وقال ابو يوسف يثني بقلبه وقال محمد لا يثني حتى يفرغ ثم
يثني وكذا الحايض والنفساء لا يجوز اذانهما فكذا ثناؤهما ويكره اقامة غير المؤذن
الا برضاه او غيبته وفي الاصل لا باس به عن ابي حنيفة اذا اذنت امراة او مجنون
او صبي او سكران يعاد ويكره اذان الفاسق ولا يعاد وفي كراهة اذان المراهق
روايتان واذا اغشي عليه في اذانه او احدث فتوضا او مات او ارتد فالاحب
استقبال الاذان والاولى لمن احدث في اذانه او اقامته ان يتم ويكره التنحنح
عند الاذان والاقامة ولا يرد السلام فيهما ولا يجب بعده على الاصح وبالكلمة
والكلمتين فيه لا يستقبل والله اعلم **باب شروط الصلوة التي تتقدمها**
يجب على المصلي ان يتقدم الطهارة من الاحداث والانجاس على ما قدمنا اعلم ان

الحدث يطلق على الحكمي والخبث على الحقيقي والنجس عليهما وقد مر الكلام على هذا ه

الصلاة تشتمل على فرائض وواجبات وسنن واداب ففرائضها قسمان شروط
واركان وشرط الشي ما يتوقف نفاذه عليه وركنه ما يقوم به وشروط الصلاة
عندنا سبعة الطهارة من الاحداث والطهارة من الانجاس وستر العورة واستقبال
القبلة والوقت والنية والتحريمة وقد مضت الطهارتان والوقت واما
ستر العورة فقال يستر عورته حتى لا تبطل صلاته برؤية عورته في الاصح خلافا
لبعض مشايخنا للاية اي ما يواري عورتكم عند كل صلاة لان الزينة عرض لا
يمكن اخذها فاريد محلها وهو الثوب اطلاقا لاسم الحال وهو الزينة على المحل
وهو الثوب عكس المسجد فانه اطلق المحل واريد الحال وكانوا يطوفون بالبيت
عراة ويقولون لا نعبد الله في ثياب اذنبنا فيها فنزلت الاية لقوله تعالى خذوا
زينتكم عند كل مسجد وقوله صلى الله عليه وسلم لا يقبل الله صلاة حائض الا بخمار
وقال مالك والليث سترها ليس بشرط لكن يعيد ما بقي الوقت والا فلا قال
ويستر عورته والعورة من الرجل ما تحت السرة الى الركبة والركبة عورة دون السرة
وعكسه الشافعي رح في وجيز الغزالي ليستا بعورة وهو الصحيح عنده وقال زفر
هما عورتان لانهما مشتبهان ولنا قوله عليه السلام عورة الرجل ما دون سرته حتى
تجاوز ركبتيه وفي رواية ابي هريرة والركبة من العورة وفي الدارقطني بسند جيد
قال عليه السلام ما تحت سرته الى ركبته من العورة وفي البخاري غطا عليه السلام
ركبتيه حين دخل عثمان وذكر ايضا تعليق تمريض عن ابن عباس وجرهد ومحمد
ابن جحش عن النبي صلى الله عليه وسلم الفخذ عورة وصحح ابن حبان حديث جرهد
والطحاوي حديث ابن عباس ولا يرد على انس حسر النبي عليه السلام الازار عن فخذه
لان مسلما روى عنه غزا النبي عليه السلام خيبر فانحسر الازار اي من ازدحامكم النبي عليه
السلام فارتفع بلا فعله وهي مفسرة للاولى فلا يرد ولان الركبة ملتقى عظم الفخذ
والساق فاجتمع الحظر والاباحة فغلب الحظر كالمرافق تنبيه التعليق بصيغة
التمريض ان يقول البخاري مثلا او يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم كذا وكذا او
يقال عنه كذا وكذا والتعليق بصيغة الجزم ان يقول قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم او فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بط انكشفت من فرج الرجل او المراة

الكثر

اكثر من قدر الدرهم فسدت صلاته اذا ابتدى معه فرضا مستقبلا كركوع وسجود
وقيام وان انكشف في الركن ستره في الحال لم يفسد لم يتطاول قال مولانا سر وقدر
مدة المتطاول في ساير المواضع بقدر اداء ركن وفي بعضها باداء ركن
ولو صلى محلول الازار وهو بحيث اذا نظر من جيبه راى عورة نفسه فسدت
فجعل ستر العورة من نفسه شرطا حتى لو فرقوا بين كثيف اللحية وخفيفها
وفي النظم وعامة اصحابنا جعلوا الشرط ستر العورة من غيره حتى قالوا لا
تفسد وان راها من نفسه قال وبدن المراة الحرة كلها عورة الا وجهها
وكفيها وقدميها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال في التفسير
الوجه والكف وقال صلى الله عليه وسلم المراة عورة مستورة الا انه رخص في
حق الوجه والكف للضرورة وعن عايشة رضي الله عنها الرخصة في احدى عينيها
تحسب لاندفاع ضرورة المشي بها بط وثدي المراة الناهدة تبع للصدر وان كبرت
او تدلى يعتبر كل واحد عورة لانفراده وكذلك الاذنان حتى لو انكشف ربع واحدة
منها فسدت قال مولانا سر وقول المصنف وبدن المراة الحرة كلها عورة الا وجهها
وكفيها نص على ان قدميها عورة وذراعيها وكذا ذكره في كتاب الاستحسان الوجه
والكفان ليسا بعورة وما سوى ذلك فهي بعورة سح القدمان ليسا بعورة وكذا
ذكره الطحاوي والحسن عن ابي حنيفة كذا قال حافظ الدين النسفي في كنزه وعلله
بعض مشايخي لشرحه للكنز فقال لان جواز الصلاة مع كشف ما دون ربع الساق جايزة
وكانت القدم مكشوفة لا محالة ولانها تبتلى بابداء قدمها اذا مشت بلا خف حافية او
متنعلة كما تبتلى بابداء وجهها وكفها في المعاملة والشهادة عليها وفي التمرتاشي كل
عضو هو عورة اذا انفصل اي انقطع منها وفي جواز النظر اليه وجهان اصحهما لا يجوز
وكذا الذكر وشعر العانة والله اعلم وذكر ابو يوسف في جوامع الجوامع اربعة اشياء منها
لا تمنع جواز الصلاة الوجه والكفان والذراعان والقدمان وهو رواية عن ابي حنيفة
لكنه يكره كشف القدم والذراع فيها شك وكل بدن الحرة عورة ما خلا الوجه والكفين
والذراعين ولو صلت المراهقة بغير قناع لا تومر بالاعادة استحسانا وبغير وضوء تومر
سح صلت وربع ساقيها مكشوف تعيد عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا تعيد

حتى ينكشف اكثرها وفي النصف عنه روايتان وفي رواية يمنع لخروجه عن
حد القلة ولا يمنع في اخرى لعدم دخوله في حد الكثرة ولهما ان الربع يقوم مقام
الكل كما في مسح الراس والحلق في الاحرام ثم الانكشاف في الزمن القليل لا يمنع وهو
مقدر بما لا يؤدي فيه ركنا او مقدار ما يؤدي فيه ركنا والله اعلم وعن ابي حنيفة
اذا انكشفت ربع عجيزتها فسدت والتقدير في العورة الغليظة وهي القبل والدبر
وما حولهما وعلى هذا قالوا التقدير بالدرهم ليس بصواب احتراز عن قول الكرخي
فانه قال المانع من الغليظة ما زاد على الدرهم كالنجاسة الغليظة وهذا لا يصح لانه
قصدا التغليظ وهو تخفيف او اسقاط لان الدبر لا يزيد على قدر الدرهم بدليل ما
ذكر محمد في الزيادات انها اذا صلت وانكشف شيء من شعرها وشيء من فرجها وشيء
من ظهرها ان كان بحال لو جمع بلغ الربع منع والا فلا قال مولانا رحمه الله ولم يذكر انه
بلغ ربع اصغرها ام اكثرها وذكر في الباب الاخير من الزيادات انه يعتبر ربع ولحد
منها فقال لو صلت وهي تقدر على الثياب وتكشف شيء من شعرها ومن فخذها ومن
ساقها ومن فرجها وهو اذا جمع بلغ ربع فخذها او شعرها والمراد بالشعر ما على الراس
وفي المسترسل روايتان اصحهما ان ربعه يمنع استدلالا بما جمع في الاصل بين الشعر
والراس فانه ذكر الراس وعطف عليه الشعر فمراده بالشعر المسترسل لان غير
المسترسل تبع للراس لان الراس لا يخلو عن الشعر ه وانما سقط غسله في الجنابة
للحرج او ساقيها او عورتها فسدت والا فلا ه وفي كون الركبة عورة بانفرادها
او مع الفخذ والخصيتين مع الذكر والاليتين مع الدبر اختلاف المشايخ والصحيح
ان الفخذ مع الركبة عضو واحد حتى لا يمنع بانفراده وقيل يمنع والاصح الاول
لانه ليس بعضو مستقل لما مر ه واما الذكر يعتبر بانفراده وكذا الانثيان هو الصحيح
ولهذا لا ايضا في الدية واما الدبر فعضو بانفراده وقيل مع الاليتين والاول اصح ه
وما بين السرة والعانة عضو كامل لو انكشف ربعه فسدت قال وما كان عورة من الرجل
فهو عورة من الامة وظهرها وبطنها عورة لانها محل الشهوة كما في المحارم وقال محمد بن مقاتل
لا باس بالنظر اليها ما دون السرة الى الركبة وابن عباس رخص للمشتري النظر اليها ما
سوى موضع الازار قلنا الحديث محمول على الاتزار فوق الصدر كما هو عادة بعض النسوان

قال وما سوى ذلك من بدنها ليس بعورة لحديث عمر رضي الله عنه انه راى جارية
متقنعة فعلاها بالدرة وقال القي عنك الخمار يا دفار اتتشبهين بالحرائر ودفار
بدال مهملة مكسورة اي وعنه لا تتشبهوا الاماء بالمحصنات قال البيهقي والآثار
عنه بذلك صحيحة ولذلك المدبرة وام الولد والمكاتبة والمستسعى عند ابي حنيفة لقوله
وظهرها وبطنها عورة لانها محل الشهوة وهما عورة في حق ولدها ففي الاجنبي اولى
ولهذا لا يصير الرجل مظاهرا بجعل امراته كظهر امة الامة والظهار انما يصح بما لا يحل النظر
اليه والاماء كن يصلين بغير قناع ويخدمن اضيافه كذلك ناهدات الثدي بط
عتقت الامة في صلاتها او المدبرة او المكاتبة او ام الولد فاخذت قناعها بعمل قليل
قبل ان تؤدي ركنا لا تفسد صلاتها والا فسدت وكذا اذا سقط قناع الحرة في صلاتها
وازار الرجل وقال زفر فسدت في الكل ولو صلت شهرا بغير قناع ثم علمت بالعتق
منذ شهر تعيدها قال ومن لم يجد ما يزيل به النجاسة صلى معها ولم يعد قال في الكنز
ولو وجد ثوبا ربعه طاهر وصلى عريانا لم يجز قال بعض مشايخنا في شرح الكنز لان ربع
الشيء يقوم مقام الكل كمسح الراس والحلق في الاحرام وهذا اذا لم يجد غيره ولا ما يزيل
به النجاسة ه قلت وفيه نظر وقال الشافعي يعيد وفي قول يصلي عريانا قضاء لحق الوقت
ولنا مناط التكليف الوسع وقد اتى بما في وسعه فلا يعيد كالمتيمم والعاري وبل
اولى لان طهارة الثوب صفته ولا يعيد بفوات الاصل فبفوات الوصف اولى واذا
كان كله او ثلاثة ارباعه نجسا فكذلك عند محمد فانه يصلي فيه ولا يتخير لان في الصلاة
فيه ترك فرض واحد وهو طهارة الثوب وفي الصلاة عريانا ترك فروض وهو
ستر العورة والقيام والركوع والسجود قلنا ترك الشيء الى خلف ليس بترك وهو
الايماء وقالا يتخير ان شاء صلى معه قائما وهو الافضل لان الستر غير مختص بالصلاة
والطهارة مختصة بها بركوع وسجود وان شاء صلى عريانا قاعدا بالايماء لان كل
واحد منهما يمنع جواز الصلاة حالة الاختيار ويستويان في حق المقدار وهو
ان قليلهما غير مانع والكثير مانع فيستويان في حكم الصلاة وقال زفر والشافعي
قائما بركوع وسجود قال ومن لم يجد ثوبا صلى عريانا قاعدا يومي بالركوع والسجود
فان صلى قائما اجزاه والاول افضل وقال زفر والشافعي ومالك لا يجوز الا قائما لقوله

صلى الله عليه وسلم لعمران بن الحصين لان في القعود ستر العورة الغليظة وترك
الاركان وفي القيام كشفها واداء الاركان فيتخير لكن الاول افضل لان الستر
حق الله والناس والاركان حق الله وقوله وهو افضل من القيام بركوع وسجود
يجوز ان يراد به حقيقتها بدليل تعليله ويجوز ان يراد به مومئا بهما وكلاهما صحيح
نص عليه في ملتقى البحار صلى قايما فان لم يستطع فقاعدا وقد سقط عنه فرض الستر
لعجزه ولنا ان ابن عمر سئل عن قوم خرجوا من البحر عراة قال يصلون قعودا يومئون
برؤسهم ايماء وقول الصحابي اذا لم ينكر عليه غيره يحل محل الاجماع ولانه ابتلي بشرين
فيختار ايهما شاء ولكن ستر العورة الغليظة اهم ولهذا جاز الايماء بالنوافل قعودا
على الدواب بدون العذر بخلاف كشف العورة ولان الستر فرض في الصلاة وفي غيرها
فكان اقوى والجواب عما استدل به زفر والشافعي ويشر من قوله عليه السلام
لعمران بن الحصين فصل قايما فان لم تستطع فقاعدا قلنا هو غير مستطيع حكما لفقد
شرطه وهو الستر **بط** تصلي العراة وحدانا متباعدين وان صلوا بجماعة يتوسطهم الامام
ويرسل كل واحد رجليه نحو القبلة ويضع يديه بين فخذيه يومي ايماء وان اوما القايم
او ركع او سجد القاعد جاز **سح** هذا اذا لم يجد ما يستر به نفسه من الثياب او الكلاء او
الحشيش وقال في خير مطلوب وصفة القعود ان يمد رجليه نحو القبلة لانه اقرب
الى الستر وعن الحسن البزدوي انه قال اذا وجد طينا يلطخ عورته ويبقى عليه حتى يصلي
لا يصلي الا على ذلك الطين ولا يتوى قول من قال هذا بالنهار وفي ظلمة الليل يركعون
ويسجدون لانه لا اعتبار بستر الظلمة **قال** وينوي الصلاة التي يدخل فيها بنية لا
يفصل بينها وبين التحريمة بعمل لقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين
له الدين ولا اخلاص الا بالنية وقوله صلى الله عليه وسلم لا عمل الا بالنية والكلام
فيها في ثلاثة مواضع في اصلها وفي وقتها وفي كيفيتها اما اصلها فان يقصد بقلبه
وذكر اللسان ليس بشرط والجمع بينهما افضل واما وقتها فاجمع اصحابنا ان الافضل ان
تكون مقارنة للشروع واما كيفيتها فان المقتدي ينوي ما ينوي المنفرد وينوي
الاقتداء ايضا لانه يلحقه فساد من جهة امامه فلا بد من التزام الاقتداء **فروع** فلو نوى
الاقتداء لا غير او الشروع في صلاة الامام قيل لا يجزيه لتنوع المودي والاصح انه يجزيه

لانه

لانه جعل نفسه تبعا لامامه في صلاته ولو نوى صلاة الامام قيل يصح وقيل لا يصح لانه
لم يقتد به بل عين صلاته وهو الاصح ولو نوى الاقتداء حين وقف امامه موقف
الامامة صح عند العامة ولو نوى الاقتداء بزيد فاذا هو عمرو لم يجز لانه نوى الاقتداء
بغايب ولو نوى الاقتداء بامام يراه زيدا فبان خلافه صح والامام ينوي ما
ينوي المنفرد لانه منفرد في نفسه ولا يشترط نية الامامة والله اعلم وللجنازة
ينوي الصلاة لله تعالى والدعاء للميت لانه الواجب عليه فيجب تعيينه واخلاصه
لله تعالى **بط** وفي النوافل تكفي نية الصلاة وكذا في التراويح والسنن عند عامة
المشايخ وفي صلاة الجنازة ينوي الصلاة لله والدعاء للميت وفي العيد ينوي صلاة
العيد وفي الوتر ينوي صلاة الوتر ولا بد في الفرض من تعيينه كالظهر والعصر وفي
اشتراط نية فرض الوقت وفيه استقبال القبلة اختلاف المشايخ ولو نوى فرض الوقت
بعدما خرج لا يجوز وان شك في خروجه فنوى فرض الوقت جاز بناء على جواز القضاء
بنية الاداء **شمس** من عجز عن احضار القلب في النية يكفيه اللسان لان التكليف
بالوسع وفي الصلاة السغنى والنية قصد القلب وادناه ان يمكنه الاجابة اذا سئل
عما يفعل من غير تدبر واللسان عون للقلب ثم لا بد من نية الصلاة ونية الفرض
ونية التعيين فاذا نوى الظهر او العصر جمع هذه الوجوه ولا بد من نية العبادة
وهي التذلل والخضوع على ابلغ الوجوه ونية الطاعة وهو فعل ما اراد الله تعالى منه
ونية القربة وهو طلب الثواب بالمشقة في فعلها وينوي انه يفعلها مصلحة له في دينه
بان يكون اقرب الى فعل ما وجب عقلا من العدل واداء الامانة وابعد عما حرم عليه
من الظلم وكفران النعمة ثم يستديم هذه النيات من اول الصلاة الى اخرها خصوصا
عند الانتقال من ركن الى ركن ولا بد من نية العبادة في كل ركن والنفل كالفرض
فيها الا في وجه وهو ان ينوي في النوافل انها لطف في الفرايض وتسهيل لها والاصح
انه يستحب ذكر النية باللسان **شمس** وفي النوافل والسنن يقول اللهم اني اريد الصلاة
فيسرها لي وفي نسخة علي وتقبلها مني وفي الفرايض اللهم اني اريد ان اصلي صلاة الفجر او
الظهر او الجمعة او العيد او الوتر فيسره لي وتقبله مني ولا بد من تعيين الوقت في القضاء
دون الاداء بان ينوي قضاء فجر يوم كذا او قضاء اول فجر عليه من الفوايت او اخره فيما

لا يجب الترتيب وفي القضاء نوى انها سبتية فاذا هي احدية او على العكس اختلاف
المشايخ وفي الوقت يجوز فلو نوى الظهر لا غير اختلفوا فمنهم من منع جوازه لجواز ان عليه
ظهرا آخر ومنهم من جوزه لانه مشروع الوقت وغيره محتمل فلا يزاحمه وهو المختار ولا
يكفيه نية الفرض والصلاة لتنوعهما وينوي للفوائت ظهر كذا وعصر كذا واول ظهر عليه
او اخر ظهر عليه فان صلى صار ما يليه اولا في الاولى وما قبله اخرا في الثانية وتعين قضاء
نفل افسده ونذر ووتر وعيد ومن شرع في المكتوبة فظنها تطوعا فاتمها على نية التطوع
او على عكسه فهي على ما شرع فيها سها عن القعدة الاخيرة وافتتح التطوع لا يفسد ما
لم يقيده بالسجود ولو تعمد فسدت ولا يحتاج الى نية اعداد الركعات وقال الطحاوي
والشافعي لا بد من نية مخالطة للتكبير وفي نوادر ابن شجاع عن محمد ان من توضأ يريد
صلاة الفجر فصلى وقد عزبت عنه النية جاز وفي الرقيات خرج من منزله يريد صلاة القوم
فلما انتهى اليهم عزبت عنه النية وكبر جاز وكذا اذا خرج يريد الحج وعزبت عنه النية
عند الاحرام خلافا لابي يوسف فالحاصل ان جملة العبادات بالنية المتقدمة
يجوز عند محمد ما لم يشتغل بعدها بعمل لا يليق بتلك العبادة فعلى هذا لو نوى ثم
توضأ او مشى الى المسجد فكبر ولم تحضره النية صح لعدم الفصل بما ينافي الصلاة
ولهذا لو احدث في صلاته كان له فعل ذلك ويبني والله اعلم وعن ابي يوسف
لا يجوز الا في الصوم وفي القدوري تقديم النية على التحريمة جائز اذا لم يتخلل
بينهما ما يمنع الاتصال وعن ابي يوسف خرج من منزله يريد الفرض في الجماعة
فلما انتهى اليهم كبر ولم تحضره النية جاز ولا اعلم احدا من اصحابنا خالف ابا يوسف
فيه ولو تأخرت النية عن التكبير لا يجوز في ظاهر الرواية لان ما لم يمض لم
يقع عبادة لفقد النية وانما جوزه في الصوم لضرورة النوم وعن ابي الحسن الكرخي
يجوز ما دام في الثناء وقيل الى ما بعده اي بعد التعوذ وقيل الى ما بعد الفاتحة
وقيل الى الركوع وهو يروى عن محمد **قال** ويستقبل القبلة لقوله تعالى وحيث
ما كنتم فولوا وجوهكم شطره اي جهته الا ان يكون خائفا فيصلي الى اي
جهة قدر لان التكليف بقدر الوسع فروع ولو خاف ان استقبل القبلة ان
يراه عدو او سبع او لص صلى لاي جهة قدر للعجز وكذا لو خاف ان يراه قائما

او قاعدا صلى قاعدا او مضطجعا موميا وكذا لو كان في طين ولا يقدر على
نزوله من الدابة صلى بايماء واقفة متوجها ان قدر والا فسايرة ولو قدر
على النزول دون الركوع والسجود نزل واوما قايما وكذا المريض اذا لم يجد من
يوجهه والله اعلم وكذا على اي وجه يحصل الامن منهما قاعدا او مضطجعا نايما
وكذا من لم يمكنه التحول لمرض او لوجع او كان على لوح في الماء ولو حول القادر وجهه
عن القبلة دون صدره لا يفسد ولو حول صدره فسد قالوا وهذا الجواب اليق بقولهما
وعند ابي حنيفة ينبغي ان لا تفسد في الوجهين بناء على الاستدبار اذا لم يكن
لقصد الاصلاح يفسد عندهما وعند ابي حنيفة اذا لم يكن لقصد ترك الصلاة لا تفسد
ما دام في المسجد **بط** ومن بحضرة الكعبة يجب اصابة عينها لقدرته سواء كان بينه وبينها
حايل او لا حتى لو صلى بالتحري ثم بان خطاؤه يعيد ذكره الرازي وذكر ابن رستم عن
محمد لا يعيد قال وهو الاقيس وعلى هذا اذا صلى في موضع علمت القبلة فيه بيقين كالمدينة
الشريفة على ساكنها افضل الصلاة والسلام لان القبلة فيها بالوحي لا نها على البيت حتى
لو تحرى ولم يصب عينها يعيد **قلت** وينبغي ان يجري فيها الخلاف كما في الكعبة والله اعلم
وفرض الغايب جهة الكعبة عند عامة مشايخنا وعن ابي عبد الله الجرجاني فرضه عينها
والاول اصح لان التكليف بحسب الوسع وفي الترمذي عن ابي هريرة انه عليه السلام قال ما
بين المشرق والمغرب قبلة وصححه هو والحاكم وغيرهما وفائدته تظهر في اشتراط نية الكعبة
او جهتها وعن ابي بكر محمد بن الفضل ينوي الكعبة مع استقبال القبلة قال ولا بد وهذا
احوط والصحيح ان نية استقبال البيت ليس بشرط وشرطه ابن الفضل كما ذكره المصنف
رحمه الله وقيل في الصحراء يشترط وفي المحراب لا والله اعلم وفي التتمة الكعبة قبلة من
في المسجد الحرام والمسجد قبلة من بمكة ومكة قبلة من في الحرم والحرم قبلة العالم
قال استاذنا وهذا تقريب فاما التحقيق فالكعبة قبلة العالم **قال** فان اشتبهت
عليه القبلة وليس بحضرته من يسأله عنها اجتهد وصلى والاجتهاد هو بذل المجهود
في طلب المقصود لان التكليف بحسب الوسع قال الله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها
فان كان بحضرته من يخبره عنها عالم بها من اهل المكان لا يصح التحري لان خبر العالم
فوق التحري فلا يترك بالادنى وفي التحفة لو كان له علم بالنجوم يستدل به على القبلة

لا يصح التحري لان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم تحروا واخطاوا فلم ينكر عليهم وفيهم
نزل ولله المشرق والمغرب فاينما تولوا فثم وجه الله ولان اقصى ما في وسعه التوجه
الى الكعبة في زعمه وان تحرى وبحضرته من يسأله ان اخطا اعاد لانه قادر على التوجه
بالسؤال **قال** فان علم انه اخطا بعد ما صلى فلا اعادة عليه وقال الشافعي ان استدبر
يعيد وفي التيامن والتياسر قولان اعتبارا بظهور الخطا في الاواني والثياب
اي فصار كما لو تحرى ثوبا فصلى فيه او ماء فتوضا منه ثم تبين نجاستهما او حكم
الحاكم باجتهاد في شيء ثم وجد نصا بخلافه فانه يعيد لظهور خطابه بيقين **ولنا**
قوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله نزلت هذه الاية في الحادثة وفي مكة اختلاف المشايخ
قال وان علم ذلك وهو في خلال الصلاة استدار الى القبلة وبنى عليها لان اهل قبا سمعوا
تحويل القبلة فداروا في الصلاة وبنوا عليها وكانوا ركوعا في صلاة العصر فاستداروا
وهم ركوع متفق عليه وفي رواية ابن عمر وهم في صلاة الصبح متفق عليه وفيه دليل ان
حكم النسخ لا يثبت حتى يبلغ المكلف ولو ثبت قبله بطل ما فعلوه وعلى جواز الاجتهاد
في زمنه عليه السلام حيث رجحوا البنا وعلى خبر الواحد اذا احتفت به قراين العلم برفع
المقطوع ثم المصلي لا يخلو اما انه لم يشك ولم يتحر او شك وتحرى او شك ولم يتحر
او تحرى ولم يترجح عنده جهة اما الاول وهو ما اذا صلى في ليلة مظلمة من غير
شك ولا تحرى فحكمه الجواز حتى يظهر خطاؤه فاذا ظهر اعاد ولو بعد فراغه واما
الثاني فقد تقدم واما الثالث وهو ما اذا شك ولم يتحر فحكمه انه يعيد لان
التحري فرض فيفسد بتركه فان علم بعد الفراغ انه اصاب القبلة لا يعيد لان
التحري افترض لغيره فيشترط حصوله كالسعي وان علم في الصلاة استقبل وعند
ابي يوسف يبني لما ذكرناه ولو وقع تحريه الى جهة فصلى الى غيرها لا يجزيه اصاب
ام لا لانه ترك قبلته فصار كما اذا صلى في ثوب وعنده انه نجس ثم ظهر انه طاهر
او صلى على انه محدث فظهر انه طاهر او صلى الفرض وعنده ان الوقت لم يدخل ثم ظهر
انه صلى بعد دخوله فانه لا يجزيه وعند ابي يوسف يبني لما مر واما الرابع
وهو ما اذا لم يترجح عنده جهة فقيل يوخر الصلاة وقيل يصلي الى كل جهة فرضا
وقيل يتخير ذكره في جوامع الفقه وفي النوازل صلى الى غير القبلة متعمدا

فوافق الكعبة يكفر عند الامام وقيده ابو الليث بان يعتقد ذلك **قال** في الكنز ولو
تحرى قوم جهات وجهلوا حال امامهم اجزاهم **قال** شيخي اذا تحروا في ليلة مظلمة
فصلى الامام الجهة وكل واحد من الماموميين الجهة ولا يدرون حال امامهم يجزيهم
ان كانوا خلفه لان قبلة كل واحد جهة تحريه وهذه المخالفة لا تمنع كما في جوف
الكعبة ومن علم منهم خطا امامه او تقدم عليه فسدت صلاته لزعمه فساد صلاة
امامه وترك فرض المقام ولو قام اللاحق لقضا فعلم ان امامه كان على خطا بطلت
صلاته بخلاف المسبوق واستحسنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان تبدل الاجتهاد
يجري مجرى انتساخ النص فيبقى المودى على الصحة وان ادى اجتهاده الى جهة فصلى الى
غيرها لم يجزه وان اصاب وعند ابي يوسف يجزيه لان المقصود اصابة القبلة
ولنا قبلته الجهة التي شهد قلبه انها قبلته وقد تركها ولو اشتبهت عليه في
ليلة مظلمة ولم تحضره نية ولا شك فصلى من غير تحر جاز الا اذا تبين خلافه
ولو شك حين قام الى الصلاة وصلى بلا تحر فصلاته فاسدة لتركه واجب التحري
فان علم انه اصاب القبلة جازت لعدم تعين جهة اخرى بالتحري بخلاف ما مر وفي
نية مقام ابراهيم اختلاف المشايخ

باب صفة الصلاة

لما فرغ من بيان شروط الصلاة شرع في بيان صفتها وصفة الصلاة من باب اضافة
الجزو الى الكل لا يقال فيها قيام العرض بالعرض لانه جايز عند البعض كسرعة الحركة
او بطوها ولان الافعال الشرعية لها حكم الاعيان ولهذا توصف بالصحة والفساد
فرايض الصلاة ست التحريمة والقيام والقراة والركوع والسجود والقعدة في
آخر الصلاة مقدار التشهد **اعلم** ان فرايض الصلاة ثلاثة عشر ستة شروط وقد ذكرناها
في باب شروط الصلاة وسبعة من نفس الصلاة منها اربعة اركان وهي القيام والقراة
والركوع والسجود وثلاثة في معنى الشرط وهي الانتقال من ركن الى ركن والقعدة
الاخيرة وخروج المصلي بصنعه **قال** مولانا وفي عامة النسخ ستة وهو خطا الا
ان يقول فروض الصلاة ستة لان علامة التانيث من الثلاث الى العشرة حذف الهاء
وانما بدا بالفرض لانها اهم وعند ابي يوسف ثمانية هذه الستة والقومة بين
الركوع والسجود والقعدة بين السجدتين اما التحريمة فلقوله تعالى قد افلح من

الا اذا غلب على ظنه بعد الفراغ او قبله انه لم يصب فحينئذ يعيد لان امور المسلمين محمولة على الصحة
صح

مطلب العلم

تزكى وذكر اسم ربه فصلى علق الفلاح بالتزكي وذكر اسم ربه معقبا بالصلاة
واذا تعلق به الفلاح كان فرضا وقوله صلى الله عليه وسلم مفتاح الصلاة الوضوء
وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم والقيام لقوله تعالى وقوموا لله قانتين والقراءة
لقوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القرآن والركوع والسجود لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا
اركعوا واسجدوا واعبدوا ربكم واما القعدة الاخيرة فلقوله صلى الله عليه وسلم لابن
مسعود حين علمه التشهد فاذا قلت هذا او فعلت فقد تمت صلاتك وروى فاذا
فعدت قدر التشهد فقد تمت صلاتك علق تمام الصلاة به والمعلق بالشرط عدم
قبله وهو قول الجمهور وقال مالك سنة وعلق الشافعي التمام بالسلام لما رويناه من حديث
ابي سعيد وتحليلها التسليم **ولنا** انه عليه السلام علم ابن مسعود التشهد وفي اخره
قال اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلاتك ان شئت ان تقوم فقم وان
شئت ان تقعد فاقعد رواه ابو داود وصححه ابن حبان فان قيل هذا من كلام
ابن مسعود بينه شبابة ابن سوار في روايته وقال عبد الله فذكره **قلنا** رواه
ابو داود الطيالسي وموسى الضبي ويحيى بن ابي بكير ويحيى النيسابوري وجماعة
متصلا فلا يدل على ذلك قطعا لان الراوي قد يفتي ووجه الدلالة انه علق التمام
باحدهما لكن قراءة التشهد ليست بمشروعة في غير القعدة اجماعا فصار القعود مرادا
والتخيير في القول اي قرا او لم يقرا واما خروج المصلي بصنعه ففرض عند الامام
على تخريج البرذعي اخذه من اثني عشرية فقال لو بقي عليه فرض لما بطلت صلاته فيها
وعلى تخريج الكرخي ليس بفرض وهو الاصح على ما ياتيك بيانه **واعلم** ان واجبات
الصلاة اثنا عشر وهي قراءة الفاتحة وضم السورة وتعيين القراءة في الاوليين
ورعاية الترتيب في كل فعل مكرر وتعديل الاركان والقعود الاول والتشهد ولفظ
السلام وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين والجهر والاسرار فيما يجهر ويسر كما ذكره حافظ
الدين النسفي في كنزه وستعلم ذلك في موضعه الموضحا ان شاء الله تعالى **واعلم**
ان سننها ثلاثة وعشرون وهي رفع اليدين للتحريمة ونشر اصابعه والثناء والتعوذ
والتسمية والتامين سرا وتكبير الركوع والرفع منه وتسبيحه ثلاثا واخذ ركبتيه
بيديه وتفريج اصابعه وتكبير السجود وكذا الرفع وتسبيحه ثلاثا ووضع

يديه وركبتيه وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى والقومة والجلسة والصلاة
على النبي والدعاء وجهر الامام بالتكبير ووضع يمينه على يساره تحت السرة وسنذكر
ذلك في موضعه ان شاء الله تعالى **ك** ثم التحريمة عندنا من شروط الصلاة وعند
الشافعي ركن لان الشروع بها وهو قول فخر الاسلام من اصحابنا لقوله عليه السلام
ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس انما التسبيح والتكبير وقراءة القرآن
رواه مسلم ولانه يشترط لها ما يشترط للصلاة **ولنا** قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى
عطف الصلاة على الذكر وهو التحريمة باتفاق المفسرين والمعطوف غير المعطوف
عليه اذ الشيء لا يعطف على نفسه وقوله عليه تحريمها التكبير رواه الاربعة عن علي
وصححه الحاكم من رواية ابي سعيد والمضاف غير المضاف اليه اذ لا يضاف الى
نفسه وظاهر ما رواه متروك فان التسبيح ليس بركن اتفاقا والتكبير يشمل تكبير
الانتقال وهو ليس بركن ايضا ولا نسلم انه يشترط لها ما يشترط للصلاة فانه
لو احرم حامل النجاسة او مكشوف العورة فالقاها او سترها بعمل قليل عند فراغ
التكبير او شرع قبل الزوال او منحرفا عن القبلة ثم زالت واستقبلها عند
فراغها صح ولئن سلم فرعاية الشرائط لما يتصل بها من القيام ولهذا يجوز اداء
النفل بتحريمة الفرض والله اعلم **ولنا** قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى جعل
الصلاة بعد التكبير وفائدته تظهر في بناء النفل والسنة عليه عندنا تجوز وعنده
لا **بطا وشص** يجوز اداء صلوات كثيرة بتكبيرة واحدة خلافا للشافعي حتى لو بنى
على الظهر ركعتين السنة او العصر او فائتة او على النفل نفلا اجزأه وفي شرح
البزدوي لا يجوز اداء فرضين بتكبيرة وقال ابو الفضل الكرماني لا يجوز
بناء الفرض على الفرض ولا الفرض على النفل دون عكسه كالاقتداء **قال**
وما زاد على ذلك فهو سنة لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم عليها قال مولانا **ش**
وقوله ذلك فيما زاد على ذلك يحتمل ان يكون اشارة الى الفرائض المذكورة واليه
ذهب اكثر الشارحين ويحتمل ان يكون اشارة الى قدر التشهد فيكون اخبارا
عن القعود الذي يصلي فيه على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو ويسلم وهو الاشبه
بالقصد لان الفقهاء جعلوا سائر افعال الصلاة اقساما واجبات وسننا وادابا

قال واذا دخل الرجل في صلاته كبر ورفع يديه مع التكبير حتى يحاذي بابهاميه شحمتي اذنيه وقال الشافعي حذو منكبيه لحديث ابي حميد الساعدي انه صلى الله عليه وسلم كان اذا قام الى الصلاة كبر ورفع يديه حتى يحاذي بهما منكبيه ولنا حديث ابن مسعود رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم كان اذا قام الى الصلاة كبر ورفع يديه حذى اذنيه وفي رواية وابل بن حجر مثله ولانه شرع ليقتدي به الاعمى والاصم فالجهر بالتكبير للاعمى ورفع اليدين للاصم واعلامه انما يحصل اذا رفع يديه حذى اذنيه وحديث حميد محمول على الاكف وعلى حال العذر كالبرد والمراة ترفع يديها الى منكبيها حذى ثديها وعن ابي حنيفة انها كالرجل والاول اصح لانه استر لها وقيل الامة كالرجل في ذلك ويجافي عضديه عن ابطيه بخلاف المراة كالسجود وانما يصير شارعا بالتكبير في حال القيام او فيما هو اقرب اليه من الركوع والاصح ان رفع اليدين عند التكبير سنة فرع فهل يصير شارعا بالنية وحدها ففي المبسوط والوبري يصير في الاخرس والامي ولا يلزمه تحريك اللسان واختلف في وقت الرفع فقيل يرفع ثم يكبر وعليه عامة المشايخ وقال الصفار وشيخ الاسلام السنة ان يرفع مقارنا للتكبير لانه سنة التكبير فيقارنه قال شيخنا والاصح ان يرفع اولا ثم يكبر لما مر من حديث ابن عمر انه عليه السلام رفع يديه حذو منكبيه ثم كبر ولان الرفع نفي الكبريا عن غير الله والتكبير اثباته لله تعالى والنفي مقدم كما في كلمة الشهادة فرع فلو كبر ولم يرفع حتى فرغ من تكبيره لم يات به لفوات محله وقيل يرسلهما اولا ثم يكبر وذكر قاضي خان ان يقرن الرفع بالتكبير بداية وختما وهكذا ذكره البقالي في صلاته وقال هذا قول اصحابنا جميعًا قال فان قال بدلا من التكبير الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر جاز عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يجوز الا بلفظ التكبير وفي هذه المسئلة خمسة اقوال عند مالك لا يدخل في الصلاة الا بقوله الله اكبر لانه المنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة والتابعين وقال الشافعي رحمه الله بلفظين الله اكبر الله الاكبر الله لانه ابلغ من الاول وقال ابو يوسف بثلاثة الفاظ الله اكبر الله الاكبر الله الكبير لقوله صلى الله عليه وسلم

تحريمها التكبير وعنه لو قال الله اكبر يصير شارعًا وقال محمد بكل ذكر تام وهو تعظيم لله تعالى كقوله الرحمن اكبر او الحمد لله او سبحان الله او لا اله الا الله وقال ابو حنيفة باسم من اسمايه كلفظة الله او الرحمن وهو الصحيح لقوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى علق الفلاح بذكر اسم ربه معقبًا بالصلاة وقد حصل ثم اختلفت الروايات والمشايخ ان الشروع عنده بالاسماء الخاصة ولان التكبير هو التعظيم لغة قال الله تعالى فلما راينه اكبرنه اي عظمنه والاصل في النصوص التعليل فيصح بكل اسم يحصل به التعظيم لا يقال قوله عليه السلام تحريمها التكبير يقتضي اختصاص اللفظ لانا بينا ان العبرة للمعنى وهو التعظيم الا او بها وبالمشتركة كالرحيم والكريم والاظهر والاصح انه بكل اسم من اسمايه كذا ذكره الكرخي وافتى المرغيناني عن الحسن عن ابي حنيفة انه اذا قال الله ولم يزد عليه صار شارعًا وهكذا كل اسم من اسماء الله تعالى التسعة والتسعين وقيل لا يصير شارعًا بالرحيم للاشتراك ولا باجل واعظم بالاجماع كذا في الينابيع وفي ظاهر الرواية لا يصير شارعًا بدون الاسم والصفة وكذا اختلفت الروايات والمشايخ في كراهة الشروع بقوله الله اكبر وذكر القدوري عن ابي حنيفة وابن شجاع عنه ايضا اكره ان تفتتح الصلاة الا بقوله الله اكبر وكذا في الذخيره والمحيط قلت وهو الاصح لانه عليه السلام دخل بالتكبير وداوم عليه وعن الفقيه ابي جعفر لا يكره قال السرخسي وهو الاصح ولكنه ترك الافضل باللهم اختلاف المشايخ قال في الكنز لا باللهم اغفر لي قال شيخنا في شرحه اي لا يصير شارعا به والاصل عندهما ان ما تجرد للتعظيم من اسمايه تعالى جاز الافتتاح به وما كان خبرًا او مشوبًا بحاجته كاللهم اغفر لي وكذا باللهم وحدها في رواية لان معناه اللهم امنا بخير عند الكوفيين ويصير شارعًا في اخرى لان معناه يا الله عند البصريين فيكون تعظيمًا خالصًا وهذا مراد الشيخ رحمه الله من قوله باللهم اختلاف المشايخ على تقدير تفسير الكوفيين لا يجوز وعلى تقدير تفسير البصريين يجوز والله اعلم ولو قال اللهم اغفر لي وارزقني كذا او استغفر الله او اعوذ بالله او انا لله او لا حول ولا قوة الا بالله او ما شاء الله لا يصير شارعا بلا خلاف شك وان افتتحها بشيء من الدعاء والاستغفار لم يجزه في قولهم جميعًا وكذا بالتسمية

والتعوذ وعن محمد بن الفضل يجوز بالتسمية قال شيخنا وهو الاصح عنده وفي جامع الكرخي
وان افتتحها بالفارسية اجزاه وكذا كل لسان افتتح بها وهو قول ابي حنيفة
وقالا لا يجزيه الا ان لا يحسن العربية لان للعربية مزية على غيرها وله ان العبرة
للتعظيم وهو يحصل بكل لسان وعلى هذا الخلاف الخطبة وجميع اذكار الصلاة من
التكبير والتشهد والقنوت والدعاء وتسبيح الركوع والسجود ودعاء صلاة الجنازة
وافتتاحها بغير العربية فارسيا كان او غيره وفي الاذان يعتبر التعارف على هذا
الخلاف لو قرأ فيها بالفارسية او خطب او دعا او سبح او هلل او اثنى على الله عز وجل
او تعوذ او تشهد او صلى على النبي صلى الله عليه وسلم او استغفر وفي الاذان بالفارسية
روايتان والاصح انه رجع في القراءة الى قولهما والاصح ان الخلاف فيها بالفارسية
وانه لا يفسد الصلاة بها بالاتفاق اعلم ان القراءة بالفارسية مع القدرة على العربية
تصح عند ابي حنيفة وقالا لا تصح الا عند العجز لان القران اسم لمنظوم عربي قال تعالى
انا انزلناه قرانا عربيا نظمه وله قوله تعالى وانه لفي زبر الاولين وقوله ان
هذا لفي الصحف الاولى ولم يكن في الزبر والصحف هذا النظم فدل على انه قران
بدونه وذكر الرازي انه رجع الى قولهما وعليه الفتوى وهذا اذا لم يخل بشيء من
معناه اما لو قرأ على طريق التفسير يفسد بالاجماع لانه غير مقطوع به **فرع** لو دعا بالفارسية
مع القدرة على العربية صح اتفاقا لان الشرط هو الذكر وهو حاصل بكل لغة وكذا سلام
الصلاة والتكبير وهذا اذا قرأ كل لفظ بمعناه اما اذا فسر يفسد والاصح ان نقل
القران الى جميع اللغات جائز وذكر ابو سعيد البردعي انه مختص بالفارسية عنده والصحيح
الاول وقيل انما يجوز في كلمة ونحوها واختلف فيمن لا يحسن القراءة بالعربية ويحسن
بغيرها الاولى ان يصلي بلا قراءة او بغيرها **قال** ويعتمد بيده اليمنى على اليسرى وقال
مالك يرسلهما وقال الشافعي يأخذ كوعه الايسر بكفه الايمن **ولنا** حديث ابن عباس
رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم امرنا بان نقبض بايماننا على شمائلنا في الصلاة
وفي حديث وايل بن حجر انه صلى الله عليه وسلم وضع يده اليمنى على ظهر كفه اليسرى
وفي صلاة الجلابي قال ابو حنيفة يضع رسغ يده اليسرى في وسط كفه اليمنى
قابضا عليها وقالا يضع باطن اصابعه على الرسغ طولا ولا يقبض وكان ابو حفص الكبير

يقبض

يقبض على الرسغ بابهامه وخنصره وبنصره ويضع السبابة والوسطى على الرسغ جمعا
بين الاحاديث والمذهبين احتياطا واما وقت الوضع فكما كبر يضع عندهما وعند محمد
انما يضع اذا فرغ من الثناء فالحاصل ان الرفع عنده سنة قيام فيه قراءة حتى يرسل في
صلاة الجنازة وتكبيرات العيد وقنوت الوتر وقيل يرسل عند ابي حنيفة في قنوت الوتر
وهو قول ابي يوسف وقيل يضع والاصح انه يرسل في القومة بين الركوع والسجود
عندهم جميعا واختلف مشايخ بخارى في هذه الفصول واختيار الحلواني والسرخسي
والصدر برهان الدين وحسام الدين رحمهم الله ان كل قيام فيه ذكر مسنون
كالثناء والقنوت والجنازة فالسنة الوضع وما ليس فيه ذكر مسنون كالقومة وتكبيرات
العيد فالسنة الارسال **قال** ويضعهما تحت سرته وقال الشافعي على صدره لقوله تعالى
فصل لربك وانحر قيل في التفسير ضع يديك على نحرك ولحديث وايل انه رأى النبي
صلى الله عليه وسلم وضع يمينه اليمنى على اليسرى على صدره رواه ابن خزيمة في صحيحه **ولنا**
حديث علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم ثلاث من سنن المرسلين وفي رواية من
اخلاقهم تعجيل الافطار وتاخير السحور ووضع اليمين على الشمال تحت السرة وفي الدارقطني
عن الحارث عن علي رضي الله عنه ان من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة والمراة تضع
على الصدر لانه استر لها ولانه ابلغ في التواضع واقرب الى الخشوع وابعد عن التشبه باهل الكتاب
واحفظ للازار من السقوط فكان اولى والاية محمولة على التضحية **قال** ويقول سبحانك اللهم
وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك وهذا الحديث رواه الحاكم من طريق
الجوزاء عن عائشة رضي الله عنها قالت كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا افتتح الصلاة يقول سبحانك
اللهم الى اخره وعلى صحيح شرطهما ورواه الدارقطني من طريق عبد الله بن عمر بن شيبة عن عمر
مرفوعا وقال والمحفوظ عن عمر من قوله قيل عبد الرحمن ثقة فيقبل رفعه ويدل على صحة
قول جابر مرفوعا واسناده صحيح ووهم الزيلعي في قوله اخرجه الجماعة وفي المختلف والحصر
عن ابي يوسف انه يضم اليه وجهت وجهي جمعا بين الاحاديث المروية قال احمد نذهب
فيه الى حديث عمر وقال الشافعي ياتي بالتوجه فقط **قلنا** ما ذكراه كان في النفل لطوله
ففي صحيح ابي عوانة كان عليه السلام اذا قام يصلي تطوعا قال الله اكبر وجهت وجهي
والافضل ان ياتي به بعد النية قبل التكبير وقيل قبل النية والاصح الاول وعن محمد

وجل ثناؤك ولا اله غيرك وقال الشافعي الافضل في دعآيه الاستفتاح وجهت وجهي الى
اخره وحديث علي رضي الله عنه محمول على النوافل وعن ابي يوسف يزيد في الافتتاح
وجهت وجهي والاصح انه يزيده بعد الثناء واختلف المشايخ والروايات في لفظين
مسلماً بعد قوله حنيفاً فقيل يقوله وقيل لا وقوله وانا اول المسلمين فقيل اول
المسلمين والاصح ان يقول وانا من المسلمين لان الاول كذب وفي فساد الصلاة به اختلاف
المشايخ وفي المنظم لا يقرا وجهت وجهي في الفرايض عند ابي حنيفة ومحمد لا قبل التكبير
ولا بعده ولا بعد الثناء وقيل انه يقوله بعد التكبير في النوافل اجماعاً واختار المتاخرون
انه يقوله قبل الافتتاح لط ولا اله غيرك ثلاث لغات لا اله غيرك لا اله غيرك لا اله
غيرك ويستعيذ بالله من الشيطان الرجيم والكلام فيه في ثلاث مواضع في اصله عندنا يتعوذ
لقوله تعالى فاذا قرات القران فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم اي اذا اردت قراته
وعند مالك لا يتعوذ ولا يسمي ولا يثني لحديث انس كانوا يفتتحون الصلاة بالحمد لله رب العالمين
ولنا ما مر من الاية وفي الترمذي انه عليه السلام كبر ثم ذكر الثناء ثم استعاذ والمراد بالصلاة
القراة في الترمذي كانوا يفتتحون القراة والثاني في موضعه وهو ان يتعوذ قبل القراة
لما ذكرنا وعند اصحاب الظواهر وحمزة من القرا اي بعد القراة لظاهر الاية بعده والثالث في لفظه
بط واختيار ابي عمرو وعاصم وابن كثير اعوذ بالله من الشيطان الرجيم زاد حفص من طريق
هبيرة اعوذ بالله العظيم السميع العليم من الشيطان الرجيم واختيار نافع وابن عامر والكسائي
اعوذ بالله من الشيطان الرجيم انه هو السميع العليم واختيار حمزة استعيذ بالله من الشيطان
الرجيم وهو اختيار الهندواني والفتوى والاختيار روية وردا على الاخبار والاثار اعوذ
بالله من الشيطان الرجيم وهو ظاهر الرواية وهي قراة الاكثر والاستعاذة سنة وعند عطاء
والثوري واجب عند القراة مطلقا وهو مخالف للاجماع هذا في حق الامام والمنفرد فاما
المقتدي فيتعوذ عند ابي يوسف لانه تبع للثناء عنده فهي سنة الصلاة فياتي بها
المقتدي وتقدم تكبيرات العيد ولا يتعوذ عند محمد رحمه الله لانه من سنة القراة وقيل هو
قول ابي حنيفة رحمه الله فياتي بها المسبوق وتاخر عن تكبيرات العيد ولا ياتي بها
المقتدي قال ويقرأ بسم الله الرحمن الرحيم ويسرها لحديث انس رضي الله عنه صليت خلف
رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر رضي الله عنهم وكانوا يسرون التسمية في الصلاة

وهو قول ابي يوسف في الاصول وعنه يقراه بعد الثناء قبل التعوذ واتفقوا انه يقراه في النوافل بعد الثناء صح

وماروى

وماروى الشافعي رحمه الله ان عمر رضي الله عنه جهر بها ولحديث ابي نعيم المجمر قال
صليت خلف ابي هريرة فقرا بسم الله الرحمن الرحيم ثم قرا بام القران ثم قال اني
اشبهكم صلاة برسول الله صلى الله عليه وسلم رواه النسائي وصححه ابن خزيمة
وآخرون ولنا ما رويناه عن انس قال صليت خلف النبي صلى الله عليه وسلم وابي
بكر وعمر وعثمان فلم اسمع احداً منهم يقرا بسم الله الرحمن الرحيم متفق عليه وفي
مسلم فلم اسمع احداً يجهر وفي النسائي كان عليه الصلاة والسلام يسر بسم الله
الرحمن الرحيم وابو بكر وعمر وصححه ابن خزيمة وفي الترمذي عن عبد الله بن مغفل
مثله وحسنه واعترضوا بامور احدها روى الدارقطني عن انس انه سئل اكان
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرا بسم الله او بالحمد لله فقال لما احفظه وصح سنده
والثاني روى الحاكم عنه انهم كانوا يجهرون بها من طرق وصحح بعض اسانيدها
والثالث قوله كانوا يفتتحون بالحمد لله اي يبتدون بالفاتحة قبل السورة وهو
لا يدل على ترك الجهر واجيب عن الاول بانه موضوع ذكر محمد بن طاهر المقدسي في
تصحيح التعليل وعن الثاني بانه شاذ مخالف لرواية الثقات عنه وطرقه لا
تخلو عن كذاب او من لا يقوم به حجة وتاويل الثالث باطل برواية مسلم والنسائي
المتقدمة وفي صحيح ابن حبان عنه لم يكن يجهرون ولابن خزيمة فلا يك يجهر
ولا ابو بكر ولا عمر وحديث نعيم غير صريح في الجهر فكان اتفاقا او تعليما والكلام
في التسمية في مواضع منها انها من القران عندنا وعند مالك ليس من القران والثاني
انها ليست من الفاتحة ومن راس كل سورة لكنها انزلت للفصل بين السورتين
وقال الشافعي رحمه الله انها من الفاتحة وفي ساير السور قولان صح اكثر مشايخنا
على انها اية من الفاتحة والثالث انه لا يجهر بها في الصلاة خلافا للشافعي رحمه الله وخارج
الصلاة اختلاف الروايات والمشايخ في التعوذ والتسمية وقيل يخفي التعوذ دون
التسمية والصحيح انه يتخير فيهما ولكن يتبع امامه من القراء وهم يجهرون بها الا
حمزة فانه يخفيها والرابع ان المصلي يسمي في اول كل ركعة وعن ابي حنيفة رحمه
الله ان التسمية حسن بين السورتين وفي رواية الحسن عنه يسمي في الركعة
الاولى ثم لا يعيد مص والاحسن ان يسمي في اول الفاتحة في كل ركعة في قول اصحابنا

كلهم لا تختلف الرواية عنهم ومن قال سنة فقد غلط انما الاختلاف في وجوبها
فعند محمد يجب في الثانية كالاولى وفي رواية هشام والمعلى عن ابي حنيفة
رحمه الله لا يجب الا سنة قال الحسن والصحيح هو الوجوب في كل ركعة ولا يقرؤها بين
السورتين عندهم الا في صلاة المخافتة عند محمد رحمه الله واما وجوبها خارج
الصلاة فالصحيح من الاقوال انها تجب واجمع القراء انه يقرؤها في اول الفاتحة
وكذا في ساير السور الا حمزة وابا عمرو في احدى الروايتين والخامس انها اية كاملة
على الاصح في جميع الاقوال الا في قول من لا يجعلها من القران الا في سورة النمل والصحيح
انها اية في حق الصلاة وحرمتها على الجنب والحايض وذكر بكر ان الاصح انها اية في
حق الحرمة لا في حق جواز الصلاة بها فان فرض القراءة ثابت بيقين فلا يسقط باخبار
الاحاد قلت وانما لم يصح الصلاة بها عند ابي حنيفة في كونها اية واجمعوا ان
القران لا يثبت الا بالتواتر ولا تواتر فيها بل ولا حديث صحيح تنبيه اعلم ان
البسملة اية وبعض اية وبعضها اية في قوله الرحمن الرحيم وذكر الفقيه ابو جعفر
في النوادر روا ان كبر وتعوذ ونسي الثناء لا يعيد وكذا ان كبر وبدا بالقراءة ونسي
الثناء والتعوذ والتسمية لفوات محلها ولا سهو عليه وقيل يجب وان كبر وتعوذ
ثم مجد يثني وان كبر ومجد ثم سمى لا يتعوذ وكذا ان كبر وسمى ثم مجد قال
ثم يقرا الفاتحة وسورة معها او ثلاث ايات من اي سورة شاء على هذا المواظبة
النبي صلى الله عليه وسلم وامره الاعرابي وقال الشافعي رحمه الله الفاتحة فرض لقوله
عليه السلام كل صلاة لم يقرا فيها بفاتحة الكتاب فهي خداج ولنا قوله تعالى
فاقرؤوا ما تيسر من القران وقوله صلى الله عليه وسلم لا صلاة الا بقراءة وقوله للاعرابي
اقرا ما معك من القران من غير تعيين وقوله صلى الله عليه وسلم لا صلاة الا بفاتحة
الكتاب محمول على نفي الفضيلة والكمال وكذا اخراج وضم السورة الى الفاتحة
ليس بفرض قال مالك فرض لقوله صلى الله عليه وسلم للاعرابي لا صلاة الا بفاتحة
الكتاب وسورة معها وعندنا يحمل على نفي الفضيلة دون الوجوب والثاني
ضم السورة الى الفاتحة اي من الواجبات لما تقدم من حديث ابي هريرة وابي سعيد
حتى يكره ترك كل واحدة منهما عندهما واختلف في القراءة على خمسة اقوال قال

الاصح

جواز

الاصح وانه عليه ليس بفرض اصلا حتى لو لم يقرا في الصلاة مع القدرة يجزيه
وقال الشافعي فرض في الركعات كلها وقال الحسن البصري رحمه الله فرض في ركعة واحدة
وقال مالك فرض في ثلاث ركعات وقال اصحابنا فرض في ركعتين من غير تعيين
قال واذا قال الامام ولا الضالين قال امين ويقولها المؤتمون ويخفونها وروى
الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان الامام لا يؤمن لقوله صلى الله عليه وسلم واذا قال
الامام ولا الضالين فقولوا امين قسم هذين القولين بينهما والقسمة تنافي الشركة
والصحيح انه يؤمن لقوله صلى الله عليه وسلم اذا امن الامام فامنوا فان الملايكة تؤمن
فمن وافق تامينه تامين الملايكة غفر له واما الاخفاء فمذهبنا وقال الشافعي يجهر
كالقراءة ولنا حديث ابن مسعود رضي الله عنه اربع يخفيهن الامام التعوذ والتسمية
والتشهد وامين بط والمنفرد والامام والماموم اذا سمع سواء وفي تفسير البسملة
لا خلاف ان امين ليس من القران وانه مسنون في حق القاري خارج الصلاة
وفي علل الاشارة اختلف القراء في التامين بعد الفاتحة اذا اراد ضم السورة اليها
والاصح انه ياتي بها بط وفي امين لغتان مد الالف بدلا عن ياء النداء وقصره ومعناه
اللهم استجب وقيل ختم الله على عباده اي حفظهم وتشديد الميم خطا تفسد به
الصلاة عندهما قال ثم يكبر ويركع لحديث ابن مسعود وانس وابي هريرة رضي الله
عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يكبر عند كل خفض ورفع بط واختلف في وقت
الركوع انه بعد الفراغ من القراءة وقيل ان يبقى في حال الخرور حرف وكلمة من القراءة
لا باس به قلت وقول المصنف رحمه الله ثم يكبر ويركع يشير الى انه يكبر ويركع
حال القيام وهكذا ذكر في المحيط مستندا لا بقول محمد رحمه الله اذا اراد ان يركع
يكبر وقيل يكبر عند الخرور بحيث يكون ابتداوه عند ابتداء الخرور وانتهاوه
عند انتهايه وقال الطحاوي يخر راكعا وفي خزانة الاكمل لا يكره وصل القراءة بتكبير
الركوع وفي غريب الرواية كان ابراهيم يصل خاتمة السورة بتكبير الركوع وعن
ابي يوسف ربما وصلت وربما تركت قال ابو جعفر يصلها وصلى وربما ترك
ابو يوسف الوصل تعليما للرخصة قال في الكنز وكبر بلا مد قال الشيخ اثابه
الله الجنة في شرحه له واما ترك المد فلانه ان كان في همزة الله او همزة اكبر

تفسد صلاته لانه استفهام وان تعمده يكفر للشك في الكبرياء وان كان في باء اكبر
بحيث يصير الفا فهو خطأ ولا تفسد الصلاة لان الالف نشأت من الاشباع وقيل
تفسد ولا يصير به شارعا لان اكبار جمع كبر وهو الطبل فيخرج عن معنى التكبير والله
اعلم قال ويعتمد بيديه على ركبتيه ويفرج اصابعه لقوله صلى الله عليه وسلم
لانس رضي الله عنه فاذا ركعت فضع كفيك على ركبتيك وفرج بين اصابعك وارفع
عضديك عن جنبيك بط ولا يطبق عندنا وعند ابن مسعود واصحابه يطبق وهو
ان يضم احدى الكفين الى الاخرى ويرسلهما بين فخذيه وعن ابن عمر رضي الله عنه ان
النبي صلى الله عليه وسلم ما فعل التطبيق الا مرة فحينئذ يكون منسوخا قال ويبسط
ظهره لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا ركع يبسط ظهره حتى وضع عليه قدح
ماء لاستقر قال ولا يرفع راسه ولا ينكسه بل يسويه بعجزه لحديث عائشة رضي
الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا ركع لم يشخص راسه ولم يصوبه ونهى
ايضا ان يذبح في صلاته كتذبيح الحمار اي يخفض بط ويكره ان يحني على ركبتيه شبه
القوس والسنة في الركوع الصاق الكعبين واستقبال الاصابع للقبلة وهذا كله
في حق الرجال فاما المراة فتنحني في الركوع يسيرا ولا تعتمد ولا تفرج اصابعها
ولكن تضم وتضع على ركبتيها وضعا وتحني ركبتيها ولا تجافي عضديها لان ذلك استر لها
قال ويقول في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلاثا وذلك ادناه لحديث ابن مسعود رضي الله
عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا ركع احدكم فقال في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلاثا
فقد تم ركوعه وذلك ادناه واذا سجد فقال في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلاثا فقد تم
سجوده وذلك ادناه وفي الشامل كانوا يقولون في الركوع اللهم لك ركعت وفي السجود
اللهم لك سجدت فلما نزل قوله تعالى فسبح باسم ربك العظيم قال اجعلوها في ركوعكم ولما
نزل قوله تعالى سبح اسم ربك الاعلى قال اجعلوها في سجودكم ك وان زاد على الثلاث
فهو افضل الا اذا كان اماما فلا يطول اي مالم يمل القوم بط فان زاد فهو افضل بعد ان
يختم على وتر خمسا او سبعا فاما الامام فلا يزيد على خمس وكان الثوري يقول يقول
الامام خمسا حتى يتمكن المقتدي من الثلاث وفي صلاة البقالي ثلاث والاوسط
خمس والاكثر سبع والامام لا يزيد على الخمس والمنفرد انتهى الى السبع وفي صلاة البقالي

الافضل

الافضل ان يزيد على الثلاث ويقف على وتر خمس او سبع او تسع وان سمع الامام
خفق نعليه في ركوعه فاطال قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة وابن ابي ليلى عنه
فكرهاه وقال ابو حنيفة اخشى عليه امرا عظيما يعني الشرك وعن البلخي تفسد
صلاته ويكفر وعن علي القمي تفسد ولا يكفر وعن ابي مطيع لا باس به وعن الشعبي
لا باس به قدر التسبيحة والتسبيحتين وقيل يطول التسبيحات ولا يزيد في العدد
وعن ابي قاسم الصفار ان كان الجائي غنيا جاز والا فلا وعن ابي الليث ان عرفه فلا
ينتظره وقيل ان طوله للادراك دون التقرب يكره وهذا معنى قول ابي حنيفة ان
طوله تقربا الى الله تعالى ويدرك لا باس به كتطويل الركعة الاولى من الفجر على الثانية
وفي الجامع الاصغر لا يكره وهو مامور لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وعن
ابي الليث هو حسن لانه صلى الله عليه وسلم كان يخفف الصلاة لبكاء صبي كيلا يعيق
امه وهذه التسبيحات سنة وقال مالك واجبة وقال ابو مطيع البلخي الثلاث
فرض لثبوتها بنص الكتاب ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يعلمها الاعرابي
حين علمه الصلاة حس وذكر صدر القضاة واتمام الركوع واكمال كل ركن واجب
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله فرض
وكذلك رفع الراس من الركوع والانتصاب في القيام والطمانينة فيه فيجب ان يكمل
الركوع حتى يطمئن كل عضو منه ويرفع راسه من الركوع حتى ينتصب قائما
ويطمئن في كل عضو منه وكذا في السجود ولو ترك شيئا من ذلك ناسيا لزمه
سجدتا السهو ولو تركها عامدا يكره اشد الكراهة ويلزمه ان يعيد الصلاة اذا
اخف صلاته والفريضة هي الاولى ويعتبر في حق سقوط الترتيب كما اذا طاف
جنبا ثم عاد قلت وهذا عندهما واما عند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى
الفريضة هي الثانية اذا ترك الطمانينة في شيء من المواطن الاربعة وهي الركوع
والسجود والرفع عنهما بط الركنية متعلقة بادنى ما ينطلق عليه اسم الركوع عند
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله والطمانينة للفضيلة والكمال وعند ابي يوسف والشافعي
رحمهما الله متعلقة بالطمانينة وفي صلاة الاثر عن هشام عن محمد رحمهما الله مسئلة تدل
على ان قول محمد مثل قول ابي يوسف رحمهما الله تعالى لكن مشايخنا ذكروه مع ابي حنيفة

رحمهم الله وان طاطا راسه في الركوع قليلاً ظاهر جواب ابي حنيفة انه يجوز وروى عن الحسن انه كان اقرب الى الركوع جاز والا فلا والمتنفل قاعدا يقوم ويركع جاز والافضل ان يقرا شيئاً ثم يركع ولو ركع قبل ان يستقيم قايما لم يجزه لانه ليس بركوع قايم ولا قاعد **قال** ثم يرفع راسه ويقول سمع الله لمن حمده ويقول المؤتم ربنا لك الحمد ولا يشتركان في شيء منهما عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجمع بينهما الامام دون المؤتم وعليه الطحاوي وجماعة من المتاخرين وعن ابي حنيفة انهما يجمعان بينهما وبه قال الشافعي **لهما** ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يقولهما ولابي حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم انما جعل الامام ليوتم به فاذا كبر فكبروا واذا قرأ فانصتوا واذا قال سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد وافراد كل واحد بقسم ينفي الشركة واما المنفرد فياتي بالتحميد بالاجماع وفي التسميع عن ابي حنيفة روايتان في رواية يجمع بين الذكرين وهو قولهما وفي رواية يحمد لا غير **بط** وفي التحميد اربع روايات ربنا لك الحمد ربنا ولك الحمد اللهم ربنا لك الحمد اللهم ربنا ولك الحمد وهكذا رواه زين المشايخ في اذكار الصلاة عن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعل كذلك **فان قلت** روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يكبر عند كل خفض ورفع فلم ترك التكبير عند الرفع من الركوع **قلت** عد في المحيط قبيل مسايل الاذان التكبير عند رفع الراس من الركوع من جملة السنن وفي روضة الناطفي ويكبر في حال الانتقال في كل خفض ورفع وفي شرح الاثار للطحاوي ان النبي صلى الله عليه وسلم وابا بكر وعمر وعليا وابا هريرة رضي الله عنهم كانوا يكبرون عند كل خفض ورفع وفي شرح الاثار للطحاوي ان النبي صلى الله عليه وسلم ثم ادعى الاجماع ان الخروج من الركوع والسجود فيه تكبير فكذا في الدخول ثم قال الطحاوي وكانت هذه الاوقات المروية في التكبير في كل خفض ورفع قد تواتر العمل بها من بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا لا ينكره منكر ولا يدفعه دافع **قلت** وان كان العمل في زماننا منصوصا ايضا فقد ذكر في خزانة الفقه والنظم ان تكبيرات فرايض يوم وليلة اربع وتسعون ولن يكون ذلك الا اذا لم يكن عند الرفع تكبير والجواب الثاني انه يجوز ان يكون المراد بالتكبير الذكر الذي فيه تعظيم الله سواء كان فيه

لفظ

لفظ التكبير او لم يكن جمعاً بين الروايات والاخبار **قال** فاذا استوى كبر وسجد واعتمد بيديه على الارض ووضع وجهه بين كفيه لحديث عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا سجد وضع يديه تجاه القبلة وفي حديث البراء وضع جبهته بين كفيه وينبغي ان يقدم ركبتيه على يديه عند الانحطاط وعند الارتفاع يقدم يديه على ركبتيه كذا روى وايل بن حجر فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم **قال** ويسجد على انفه وجبهته لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يسجد عليهما وقال ايضا مكّن جبهتك وانفك من الارض **قال** فان اقتصر على احدهما جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يجوز الاقتصار على الانف الا من عذر والسنة في السجود ان يسجد عليهما فان اقتصر على الجبهة جاز عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لحديث من لم يمس انفه في سجوده كما يمس جبهته فلا سجود له وهو انه قد مر قريبا وتاويله نفي الكمال **ولنا** حديث ابن عباس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال امرت ان اسجد على سبعة اعضاء رواه الجماعة على الجبهة واليدين والركبتين واطراف القدمين وان اقتصر على الانف ان كان لعذر جاز عندهم وان لم يكن لعذر جاز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز وهو رواية اسد بن عمرو عنه **لهما** ما روينا من حديث ابن عباس رضي الله عنه **وله** قوله صلى الله عليه وسلم امرت ان اسجد على سبعة اعضاء وعدّ منها الوجه وما يمكن به من الوجه الجبهة والانف فاذا اقتصر على الجبهة جاز فكذا اذا اقتصر على الانف وصارت الجبهة كترك اليدين والركبتين ولانا اجمعنا انه يجوز الاقتصار على الانف فلو لم يكن الانف مسجدا لما جاز الاقتصار عليه كالذقن والخدين ولان الجبهة عظم مثلث والانف طرفها الثالث فان اقتصر على بعض الجبهة جاز وان قل كذا ذكره الفقيه ابو جعفر فكذا على الانف ثم السنة في السجود عندنا ان يسجد على الجبهة والانف واليدين والركبتين وقال زفر والشافعي هو واجب لحديث ابن عباس رضي الله عنه **ولنا** ان مطلق السجود لا يقتضي وضع اليد على لغة واسما ولهذا تصح صلاة المكتوف بالاجماع والامر محمول على الندب **سح بط** ذكر الانف وهو اسم لما صلب دليل على انه يكفيه السجود على الارنبة وان عليه ان يمكن ما صلب منه وفي كفاية المجالس عن

ابي حنيفة اذا وضع ارنبة انفه لا يجوز وانما يجوز اذا وضع عظم انفه ووضع روس
القدمين حال السجود فرض وفي الكرخي يسجد ورفع اصابع رجليه عن الارض لا يجوز جن
في صلاة البقالي وضع القدمين على الارض حال السجود سنة وفرضية السجود تتعلق
بعضو واحد وهو الوجه وفي القدوري فرض السجود يتادى بوضع القدمين والجبهة
والانف عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يتادى الا بالانف قلت وظاهر ما ذكر
في مختصر الكرخي والمحيط والقدوري يقتضي انه اذا رفع احد القدمين دون
الاخرى لا يجوز وقد رايت في بعض النسخ مقيدا بهما قال فان سجد على كور العمامة
او على فاضل ثوبه جاز وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم
مكن جبهتك من الارض ولنا ما روى انس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان
يسجد على كور عمامته وعنه انه صلى الله عليه وسلم صلى في بني عبد الاشهل في ثوب واحد
متوشحا به وكان يتقي بفضله حر الارض ولان الجبهة من اعضاء السجود فلا يجب
كشفها كالقدمين وانما يجوز السجود على كور العمامة او طرف القلنسوة اذا اعتمد
حتى وجد حجم الارض وهو المراد بقوله صلى الله عليه وسلم مكن جبهتك من الارض
ولهذا لو سجد على البساط جاز بالاجماع بط سجد على الثلج او الحشيش الكثير والطين
او القطن المحلوج يجوز ان اعتمد حتى جبهته ووجد حجم الارض والا فلا وفي
فتاوى ابي حفص لا باس ان يصلي على الجمد والبر والشعير والحايط والكرس والتبن
والذرة ولا يصلي على الارزان لانه لا يستمسك قال فالحاصل ان يضع جبهته على
ما يستقر وان كان يتحرك لا يجوز كالرمل ولا يجوز على الثلج المتجافي والحشيش وما
اشبهه حتى يلبده فيجد حجمه ولو سجد على ظهر ميت عليه لبد ان لم يجد حجمه جاز
والا فلا وقيل ان كان مغسولا جاز وان لم يكن عليه ازار جن سجد على طرف من
اطراف جبهته يجوز وقال ابو نصر ان وقع على الحجر اكثر الجبهة جاز ومقدار الانف
لا يكفيه وان كان الانف كافيا عنده لانه عضو كامل وفي النظم بسط البساط على الاشجار
الاربعة وصلى عليه لا يجوز وعلى قطعة جمد تجري في الماء كالسفينة يجوز وقيل
انما يجوز اذا اتصل طرفاه بالشطين جن سجد على ظهر المصلي يجوز وقيل انما يجوز
اذا كان يسجد الثاني على الارض وعلى ظهر غير المصلي لا يجوز لعدم الحاجة وذكر البزدوي

اصل م
وعندها

انه اذا

انه اذا سجد على ركبتيه او كميه جاز خلافا للشافعي رحمه الله محن الاصح انه اذا
سجد على ركبتيه او يديه او كميه جاز والا فلا والاصح انه اذا وضع يديه على
النجاسة او طرف ردايه وسجد عليه انه لا يجوز بط اذا كان موضع السجود ارفع
من موضع القدمين بقدر لبنة او لبنتين منصوبتين جاز وان زاد لم يجز قال
ويبدي ضبعيه وفي بعض النسخ ويبدي في المغرب ابداء الضبعين تفريجهما
واما الابداء فهو الاظهار فلم اجده في كتب الحديث قال ويجافي بطنه عن فخذيه
لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يبدي ضبعيه في السجود حتى يرى بياض ابطيه
ويجافي بطنه عن فخذيه والمقتدي في الصف لا يبدي ضبعيه كيلا يوذي جاره
قال ويوجه اصابع رجليه نحو القبلة لحديث العباس رضي الله عنه انه صلى الله عليه
وسلم قال اذا سجد العبد سجد معه سبع اراب فليوجه من بدنه ما استطاع الى
القبلة ويجتنب في سجوده ولا يفترش ذراعيه بذا امر رسول الله صلى الله عليه وسلم
واما المراة فلا تبدي ضبعيها وتفترش ذراعيها وتلصق بطنها بفخذيها ولا تنصب
اصابع القدمين قال ويقول في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلاثا وذلك ادناه فوقها
مع تفاصيلها مرت في الركوع قال ثم يرفع راسه ويكبر لما روينا من حديث ابن
مسعود رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يكبر مع كل خفض ورفع والاختلاف
في الطمانينة وبين السجدتين تقدمت ك عن الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا
رفع راسه قدر ما تمر الريح بينه وبين الارض جاز وفي رواية ابي يوسف قدر ما يسمى
راكعا قال فاذا اطمان جالسا كبر وسجد والسجود الثاني فرض الاول باجماع الامة
قال فاذا اطمان ساجدا كبر واستوى قايما على صدر قدميه لان النبي صلى الله عليه وسلم
كان ينهض على صدور قدميه وقال علي رضي الله عنه من السنة ان ينهض الرجل على
صدور قدميه ولا يقعد ولا يعتمد بيديه على الارض الا ان يكون شيخا كبيرا لا يستطيع
وروي عن معاذ بن جبل وابن عباس كراهية تقديم احدى الرجلين على الاخرى وفي
الطحاوي لا باس ان يعتمد بيديه على الارض شيخا كان او شابا وهو قول عامة العلماء
وما روي عن علي رضي الله عنه كان ينفرد به وقال الشافعي رحمه الله يجلس جلسة خفيفة
ثم ينهض بيديه على الارض لحديث مالك ابن الحويرث انه راى النبي صلى الله عليه وسلم

اذا رفع راسه من السجدة جلس ثم اعتمد بيديه على الارض ثم قام رواه البخاري **ولنا** من حديث وايل مرفوعًا واذا نهض نهض على ركبتيه واعتمد بيديه على فخذيه رواه ابو داود **وله** عن ابن عمر نهى عليه السلام ان يعتمد الرجل على يديه اذا نهض في الصلاة وقال البيهقي هو عن ابن مسعود صحيح وبه قال مالك واحمد وما رواه محمول على الكبر **قال** ويفعل في الركعة الثانية مثل ما فعل في الاولى لقوله صلى الله عليه وسلم للاعرابي حين علمه الصلاة اركع حتى تطمين راكعًا ثم اسجد حتى تطمين ساجدًا ثم ارفع راسك حتى تطمين جالسًا ثم اسجد حتى تطمين ساجدًا ثم افعل ذلك في صلاتك كلها **قال** الا انه لا يستفتح ولا يتعوذ ولا يرفع يديه الا في التكبيرة الاولى اما الاستفتاح والتعوذ فلان الصلاة كفعل واحد حكمًا ولهذا يفسد اولها بفساد آخرها فاختص الاستفتاح بافتتاحها والتعوذ باول القراة فيها وقال الشافعي رحمه الله يرفع يديه عند الركوع وعند رفع الراس من الركوع ولا يرفع بين السجدتين بالاتفاق لحديث مالك وسالم انه صلى الله عليه وسلم كان اذا قام الى الصلاة كبر ورفع يديه حذو منكبيه ويصنع مثل ذلك اذا اراد ان يركع ويصنعه اذا رفع من ركوعه **ولنا** حديث ابن مسعود رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم كان يرفع في اول تكبيرة ثم لا يعود وعنه وعن علي رضي الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم قال لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن عند تكبيرة الاحرام وتكبير القنوت وتكبيرات العيدين والموقفين والجمرتين **قال** في الكنز ولا يرفع يديه الا في فقعس صمعج فالفاء لافتتاح الصلاة والقاف لقنوت الوتر والعين لتكبيرات العيدين والسين لاستلام الحجر والصاد للصفا والميم للمروة والعين لعرفة والجيم اي للمزدلفة والجيم للجمرة الاولى والوسطى لقول البخاري في كتاب الرفع وقال وكيع عن ابن ابي ليلى عن نافع عن ابن عمر لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن فذكرها خلا العيدين وقال قال علي بن مسهر عن ابن ابي ليلى عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس يرفعه فذكروا سنده الطحاوي والبزار والطبراني عنهما ولا يرد قول شعبة لم يسمع الحكم من مقسم الا اربعة احاديث ليس هذا منها لانه شهادة على نفي وغيره يجيز سماعه مطلقا وقال الشافعي يرفع في الركوع والرفع منه لحديث ابن عمر قال رايت النبي صلى الله عليه وسلم اذا افتتح رفع يديه واذا ركع واذا رفع راسه من الركوع رواه الجماعة **ولنا** احاديث الاول من طريق عاصم عن ابن مسعود

قال

قال الا اصلي بكم صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلى ولم يرفع يديه الا في اول مرة رواه الاربعة واعترض بقول ابن المبارك لم يثبت لان عاصما لم يخرج له في الصحيح وبان ابن الاسود لم يسمع من علقمة وبانه مختصر من حديث التطبيق **قلت** عدم ثبوته عنده ان صح النقل لا يمنع ثبوته عند غيره فقد صححه الطحاوي وحسنه الترمذي ورجح الحافظ ابن دقيق العيد صحته وابطل قول من ضعفه والحديث يدور على عاصم وقد خرج له مسلم في مواضع وما حكوه عن الانقطاع فحكاية عن رجل مجهول وفي المفترق والمتفق للخطيب سمع اباه وعلقمة وروى له مسلم **قلت** بل الجماعة وعلقمة متفق عليه وما نقل عن احمد بانه سال عن قوله ثم لا يعود فقال رواه مرة كذا ومرة كذا كانه ضعفه **قلنا** هذا اثبات له لا تضعيف لما ضعفه من رواية الثوري عن حصين ومن رواية محمد عن جابر عن حماد **قال** فاذا رفع راسه من السجدة الثانية في الركعة الثانية افترش رجله اليسرى فجلس عليها ونصب اليمنى نصبًا ووجه اصابعها نحو القبلة كذا حكت عايشة جلوسه عليه السلام رواه مسلم ووجه اصابعه نحو القبلة لقول ابن عمر من سنة الصلاة ان ينصب اليمنى ويستقبل باصابعها القبلة رواه النسائي لقوله صلى الله عليه وسلم من السنة ان يفترش رجله اليسرى فيقعد عليها وينصب اليمنى نصبًا وقال الشافعي يقعد في الثانية كذلك وفي آخر الصلاة يقعد على وركه الايسر ويخرج رجله الى الجانب الايمن ويتورك مالك فيهما وفي صلاة الجلال هذا في الفرض وفي النفل يقعد كيف شاء كالمريض واما المراة فتقعد متوركة كاستر ما يكون **قال** ويضع يديه على فخذيه ويبسط اصابعه لحديث وايل ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا جلس في الصلاة ويضع يديه على فخذيه لحديث ابي حميد قال جلس عليه السلام ووضع كفه اليمنى على ركبته اليمنى وكفه اليسرى على ركبته اليسرى واشار باصبعه يعني السبابة رواه الترمذي وصححه والاشارة الى قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله **بط** عن محمد رحمه الله في غير رواية الاصول ان السنة في القعدة ان يضع كفه اليمنى على فخذه الايمن وكفه اليسرى على الايسر وفي الطحاوي يضع يديه على ركبتيه كما في حال الركوع **حت** عن محمد رحمه الله انه يكون اطراف الاصابع عند الركبة **قال** ثم يتشهد والتشهد التحيات لله الى عبده ورسوله هكذا رواه عبد الله بن مسعود عن النبي صلى الله عليه وسلم وقال كان يعلمنا هذا التشهد

كما كان يعلمنا السورة من القران وكان ياخذ علينا الواو والالف والشافعي رحمه الله
اخذ بتشهد ابن عباس رضي الله عنه على ما روي عنه انه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يعلمنا التشهد كما يعلمنا القران فكان يقول التحيات المباركات الصلوات الطيبات سلام
عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا
اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله وعن عمر رضي الله عنه التحيات لله الزاكيات
الطيبات وعن علي رضي الله عنه التحيات لله والصلوات الطيبات الغاديات الزاكيات
ومالك اخذ بما روي عن عمر رضي الله عنه انه كان يعلمه على المنبر التحيات لله الزاكيات
لله الصلوات لله ثم يتبع ابن عباس رضي الله عنه وانما اختار مالك رحمه الله تشهد عمر
رضي الله عنه لانه كان يعلمه على المنبر فلم ينكر عليه احد وانما اختار الشافعي رحمه الله تشهد
ابن عباس رضي الله عنه لانه كان أحدث فروى آخرا وانه ناسخ انما اخترنا تشهد
ابن مسعود رضي الله عنه لانه اختاره المشهورون من ائمة الامصار في بلاد الاسلام لان
رواية الشيخ اولى لانه يشاهد الناسخ والمنسوخ وقد بالغ في روايته حيث قال
اخذ النبي صلى الله عليه وسلم بيدي وعلمني التشهد وكان ياخذ على الواو والالف
وقال لي قل التحيات لله الى اخره وادنى درجات الامر الاولوية والاستحباب رووه
الستة عن ابن مسعود قال علمني رسول الله صلى الله عليه وسلم التشهد كفي بين كفيه
كما يعلمني السورة من القران التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها
النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا
الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله وما رويناه اولى مما اخذ به الشافعي رحمه الله لوجوه
الاول اتفق الحفاظ على انه اصح ما روي فيه الثاني قال ابن عمر كان ابو بكر الصديق
يعلمنا التشهد على المنبر فذكر تشهد ابن مسعود رواه الطحاوي الثالث واضطراب
تشهد ابن عباس ففي مسلم تعريف السلام في الموضعين واثبات اشهد الثانية وفي
الترمذي تنكيره فيهما واثبات اشهد الثانية وفي النسائي كالترمذي وتركه اشهد
الثانية فكل رواه على خلاف قول الشافعي الرابع انه عليه السلام علمه التشهد وامره
ان يعلمه الناس رواه احمد الخامس ان اكثر الصحابة والتابعين عليه السادس
فيه زيادة واو العطف وهي لتجدد الثناء السابع تعريف السلام في الموضعين وهو يفيد

الاستغراق

الاستغراق الثامن الاخذ بكفه وفيه زيادة الاهتمام به والله اعلم على ان تشهده اكثر
ثناء على الله تعالى وابلغ في المدح لان تكرر حرف الواو يوذن بان كل كلمة ثناء على حدة
واذا حذف الواو يكون الكل ثناء واحدا ولان تعريف السلام بالسلام استغراق جنس
السلام فكان احسن ك وانما وقع القرار على تشهد ابن مسعود رضي الله عنه لان ابا بكر
وعمر رضي الله عنهما كانا يعلمان على المنبر تشهد ابن مسعود رضي الله عنه حكي ان اعرابيا
دخل على ابي حنيفة رضي الله عنه فساله أبواو ام بواوين فقال بواوين فقال الاعرابي
بارك الله فيك كما بارك في لا ولا فتحير اصحابه وسالوه عنه فقال سالني عن التشهد
أبواو كتشهد ابي موسى ام بواوين كتشهد ابن مسعود رضي الله عنه فقلت بواوين
فقال بارك الله فيك كما بارك في شجرة مباركة زيتونة لا شرقية ولا غربية كذا في
مبسوط شيخ الاسلام كذا في النهاية بط ولا بد بان يقصد الفاظ التشهد معانيها
التي وضعت لها من عنده كانه يحيي الله ويسلم على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى نفسه
واولياء الله تعالى واصل التشهد ما روى زين الايمة الفردوسي رحمه الله في ثواب
العبادات عنه صلى الله عليه وسلم فقال ليلة عرج بي الى السماء امرني جبريل ان اسلم على
ربي فقلت كيف اسلم فقال قل التحيات لله والصلوات والطيبات قال فقلتها
فقال جبريل عليه السلام السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته فقلت السلام علينا
وعلى عباد الله الصالحين فقال جبريل عليه السلام اشهد ان لا اله الا الله واشهد
ان محمدا رسول الله واما معناه فقد ذكر في احياء العلوم ان الازهري حكى عن الليث
التحيات لله البقاء لله ويقال الملك لله وعن الفراء ينوي البقاء لله والملك لله ونحوه
وعن الازهري عن ابن عمرو التحية الملك وقال خالد بن خالد السلامات من الافات
كلها لله وعن القتيبي انما قيل التحيات لله لان ملوك الارض كانوا يحيون بتحيات
مختلفة يقال لبعضهم ابيت اللعن ولبعضهم اسلم وانعم الف سنة فقيل لنا قولوا
التحيات لله اي الالفاظ الذي تدل على الملك ويكنى بها عنه فهي لله وعن يحيى بن
على معنى التحية هو الفعل والقول الذي يحيي به العبد فيظهر بكلامه وفعله
عبودية نفسه والتعظيم لمولاه واجناس التحيات مختلفة هيئتها متفاوتة صفاتها
فمنه تحية العجم السجود ومنهم من يحني قامته ومنهم من يجمع يديه على صدره ومنهم

من يقول بلسانه انعم صباحا عش الف نيروز والف مهرجان فامر العبدان
يجمع هذا كله فيقول التحيات لله وعن ابي الهيثم وبه يفتي رزين المشايخ
النحوي ان التحية ما يحيي الرجل اخاه عند الملاقات كالسلام واما الصلوات
فقال في الغريبين قال ابو بكر الصلوات الترحم قال الله تعالى ان الله وملايكته
يصلون على النبي اي يترحمون وعن الازهري نحوه فقال الصلاة من الملايكة دعا
واستغفار ومن الله رحمة وعن ابن المبارك في قوله تعالى اوليك عليهم صلوات
اي رحمات ونسق الرحمة على الصلوات لاختلاف اللفظين وقوله في التشهد الصلوات
الطيبات المباركات اي ان الثناء الحسن والحمد والتسبيح لله وعن ابن الاعرابي
الصلوات من الله رحمة ومن المخلوقين الملايكة والانس والجن القيام والسجود
والركوع والدعا والتسبيح ومن الطير والهوام تسبيح واما الطيبات فقد قال
في الغريبين والطيبات من الكلام مصروفات الى الله وعن الليث احسنه وافضله
واختلف المشايخ في الاشارة بالسبابة من يده اليمنى عند قوله اشهد ان لا اله الا
الله وذكر محمد رحمه الله في غير رواية الاصول حديثا عن النبي صلى الله عليه وسلم
بالاشارة ثم قال هذا قولي وقول ابي حنيفة وحكى عن الفقيه ابو جعفر
انه يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى مع الابهام ويشير بسبابته وفي الجامع
الاصغر المونب؟ وعن ابي يوسف رحمه الله في املايه يروي الاشارة عنه صلى
الله عليه وسلم وفسره بما فسر به ابو جعفر ثم قال وقال غيره من اصحابنا يشير
بثلاثة وخمسين ثم قال وان الاشارة بالسبابة رواية عن ابي حنيفة وفي الاملا
عن ابي يوسف رحمهما الله كما تقدم وفي قول المدنيين يجب ان يعقد الثلاث
والخمسين ويشير بالسبابة وعن الحلواني يقيم اصبعه عند قوله لا اله الا الله
ويضعها عند قوله الا الله ليكون النصب كالنفي والوضع كالاثبات ط وقيل رفع
السبابة اليمنى في التشهد عند ابي حنيفة ومحمد والشافعي رحمهم الله من السنن وفي ظاهر
الاصول لا يرفعها وكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله قال المصنف رحمه الله لكن لما
اتفقت الروايات عن اصحابنا جميعا في كونها سنة وكذا عن الكوفيين والمدنيين
اذا وكثرت الاخبار والاثار كان العمل بها اولى قال ولا يزيد على هذا في القعدة

الاولى وقال الشافعي رحمه الله يزيد اللهم صل على محمد اعتبارا بالقعدة الاخيرة ولحديث
ام سلمة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في كل ركعتين تشهد وسلام على
المرسلين وعلى من تبعهم من عباد الله الصالحين ولنا حديث ابن مسعود
رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم علمني التشهد في وسط الصلاة واخرها فاذا كان
في وسط الصلاة ينهض اذا فرغ من تشهده وفي اخرها دعا لنفسه بما شاء وروي
انه يسرع النهوض عقيب التشهد كانه على الرضف وحديث ام سلمة محمول على
النفل وبخلاف القعدة الاخيرة لان اخر الصلاة محل الدعاء بط فان زاد وصلى على
النبي صلى الله عليه وسلم ودعا لنفسه ولوالديه عمدا كره وان كان سهوا فعن ابي
حنيفة رحمه الله انه يسجد للسهو خلافهما وفي الجلابي ع القيام من القعدة على صدور
قدميه كالقيام من السجدة وقال الطحاوي رحمه الله لا باس بان يعتمد بيديه على الارض
وفي مختصره ينهض مكبرا معتمدا بيديه على الارض وفيه اشارة الى ان
الاولى هذا قال ويقرا في الركعتين الاخريين بفاتحة الكتاب خاصة وهي
واجبة عندهما ورواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله لحديث علي وابي قتادة
اما حديث ابي قتادة انه عليه السلام كان يقرا في الظهر في الاوليين
بام الكتاب وسورتين وفي الاخريين بفاتحة الكتاب ويسمعنا الاية احيانا
ويطول في الاولى ما لا يطيل في الثانية وهكذا في العصر والصبح متفق عليه
وعن ابي حنيفة انها واجبة في الاخريين والصحيح انها ليست بواجبة ولو
قال فيما بعد الاوليين لكان احسن ليشمل المغرب والله اعلم م؟ رضي الله عنهما
انه صلى الله عليه وسلم كان يقرا في الركعتين الاوليين من الظهر والعصر بالفاتحة
وسورة ويسمعنا الاية احيانا ويقرا في الركعتين الاخريين بفاتحة الكتاب
وفي رواية جابر رضي الله عنه كان يقرا في الاخريين بفاتحة الكتاب من غير تقييد
بالظهر والعصر لكن علماونا رحمهم الله قالوا ينوي بالفاتحة الذكر والثنا لا
القراءة وقال ابو جعفر ينوي الدعا وسال رجل عايشة رضي الله عنها عن
الفاتحة في الاخريين فقالت ليقرا ولكن على وجه الثناء وعن ابي يوسف
عن ابي حنيفة رحمهما الله ان هذا مذهبه وانه يتخير المصلي بين قراءة الفاتحة

ح الرضف حجارة صغار تحميها وتخبز خبز الله فتحمى كي

والتسبيح والسكوت ولا يلزمه السهو وهو اصح الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله قال
واذا جلس في اخر الصلاة جلس كما يجلس في الاولى عندنا وتشهد وصلى على
النبي صلى الله عليه وسلم ودعا بما شاء مما يشبه الفاظ القران والادعية المأثورة اما
التشهد والدعاء فلما روينا من حديث ابن مسعود رضي الله عنه بط وهذا التشهد ليس
بفرض عندنا وانما هو واجب وقال الشافعي رحمه الله فرض لقول ابن مسعود كنا نقول
قبل ان يفرض علينا التشهد السلام على الله السلام على جبريل وميكائيل فقال عليه
السلام لا تقولوا هكذا ولكن قولوا التحيات رواه الدارقطني وصحح سنده ولنا ما مر
اذا قلت هذا او فعلت هذا علق التمام باحدهما ثم القعود لا يجوز تركه اجماعا فكان
التخيير في القول لكنه قال قولوا التحيات قلنا بوجوبه للامر ولان المراد به التقدير
لانه حقيقة فيه ولان تشهده ليس بفرض اجماعا فكان متروكا فلا حجة فيه ولو قرا
بعض التشهد دون البعض صحت صلاته عند ابي يوسف وهو ظاهر المذهب
كما لو ترك الكل وعند محمد رحمه الله لا يصح لانه افترض عليه بالشروع وفي جمع التفاريق
على عكسه فقال والاعتبار بالفراغ من التشهد عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله
ما يمكن القراءة ولو اسرع المقتدي في قراءة التشهد ففرغ عنه قبل امامه ثم تكلم
او ذهب فصلاته جائزة لانه تمت قعدة الامام في حقه حتى لو كرر التحيات لله قدرا
يمكنه قراءة التشهد جازت صلاته ولو سلم الامام او تكلم قبل ان يتم التشهد يتم
وان لم يتم اجزاه فلو احدث عمدا تمم واما الصلاة فلقوله صلى الله عليه وسلم
لا صلاة لمن لم يصل علي في صلاته وقد اختلفت الروايات في كيفيتها اخرج على
ابن ابي طالب رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم عدهن في يدي وقال
عدهن جبريل عليه السلام في يدي وقال هكذا انزلت بهن من عند رب العزة
اللهم صل على محمد وعلى ال محمد كما صليت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم انك حميد
مجيد اللهم وترحم على محمد وعلى ال محمد كما ترحمت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم
انك حميد مجيد اللهم وتحنن على محمد وعلى ال محمد كما تحننت على ابراهيم وعلى ال
ابراهيم في العالمين انك حميد مجيد اللهم وسلم على محمد وعلى ال محمد كما سلمت على
ابراهيم وعلى ال ابراهيم انك حميد مجيد وقد روي فيها روايات اخر لكن الذي

نقل

نقل الينا من السلف الثقات وتقرر لدينا من قوانين احاديث الاثبات وكان
يعلمنا استاذنا صدر القراء وسيد الشهداء والسعداء رشيد الائمة الغيدي رحمه
الله اللهم صل على محمد وعلى ال محمد وبارك على محمد وعلى ال محمد وارحم محمدا وال
محمد كما صليت وباركت ورحمت على ابراهيم انك حميد مجيد ثم الصلاة عليه سنة
عندنا وذكر الغزالي انها ركن عند الشافعي رحمهما الله وقال الجويني من فرائض الصلاة
عنده واقل مقدارها اللهم صل على محمد وزاد الغزالي وعلى ال محمد بط قال ابو الحسن
الكرخي رحمه الله الصلاة على النبي واجبة على الانسان في العمر مرة قال الله تعالى يا ايها
امنوا صلوا عليه وسلموا تسليما والامر لا يقتضي التكرار وعن الطحاوي تجب عليه
كلما ذكر لقوله عليه الصلاة والسلام من ذكرت عنده ولم يصل علي فقد جفاني وهو
الاصح وقال في المحيط هو الصحيح لقوله عليه السلام اربع من الجفاء وذكر من جملتها
اذا ذكر اسمي ولم يصل علي وفي النوادر قال ابو حنيفة لا يصلى على احد غير نبي
لقول ابن عباس لا يصلى على احد بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا انه لا يكره
ان يصلي على المؤمن متى ذكر على اثر الرسول صلى الله عليه وسلم لان ذلك تعظيما للرسول لا
لغيره قال في النهايه وجعل في التحفة قول الطحاوي اصح والصحيح من
المذهب ما ذكره السرخسي رحمه الله قال السرخسي وهو مخالف لقول علمائنا رحمهم
الله تعالى وعامة العلماء انها مستحبة كلما ذكر وليست بواجبة في خزانة الاكمل ولا يجب
على النبي ان يصلي على نفسه مختص واختلف في تكرار وجوب الصلاة على النبي صلى
الله عليه وسلم اذا تكرر ذكره في مجلس واحد والصحيح انه يتكرر الوجوب وان
كثر وفي شرح الجامع الصغير لتاج الائمة في تكرار اية السجدة في مجلس واحد
انه يكفيه سجدة واحدة ولا يسن كل مرة وفي الصلاة على النبي صلى الله عليه
وسلم يكفيه صلاة واحدة ولكن يسن لكل مرة وفي النظم ولو تكرر اسم الله
تعالى في مجلس واحد يكفيه ثناء واحد وفي مجالس يجب لكل مجلس ثناء على
حدة ولو تركه لا يبقى دينا عليه وكذا في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم
لكن لو تركها تبقى دينا عليه قال لانه مامور بالصلاة غير مامور بالثناء قال
المصنف رحمه الله كونه مامورا بالثناء اظهر يكن الفرق الصحيح ان كل وقت اداء

الثناء لانه لا يخلو عن تجدد النعم الله تعالى عليه الموجبة للثناء فلا يكون
وفقا القضاء كالفاتحة في الاخريين بخلاف الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم واما ما يشبه
الفاظ القرآن من الدعوات فكقوله تعالى رب اغفر لي ولوالدي ولمن دخل
بيتي مؤمنا وللمؤمنين والمؤمنات ونحو قوله تعالى رب اجعلني مقيم الصلاة
ومن ذريتي الآية **وقوله** ربنا اغفر لنا ولاخواننا الذين سبقونا بالايمان
الآية **وقوله** تعالى ربنا لا تزغ قلوبنا الآية **وقوله** تعالى ربنا انك من تدخل
النار فقد اخزيته الآيات **ومن الادعية** ما روت عائشة رضي الله عنها
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يدعو عقيب الصلاة اللهم اني اعوذ بك من
عذاب القبر واعوذ بك من فتنة المسيح الدجال واعوذ بك من فتنة المحيا
والممات اللهم اني اعوذ بك من المأثم والمغرم وعن ابن عباس رضي الله عنه انه
صلى الله عليه وسلم كان يعلمهم هذا الدعاء كما يعلمهم السورة من القرآن اللهم اني
اعوذ بك من عذاب جهنم واعوذ بك من عذاب القبر واعوذ بك من فتنة المسيح
الدجال واعوذ بك من فتنة المحيا والممات **قال** ولا يدعو بما يشبه كلام الناس
اي لا يدعو بما يشبه كلام الناس بما لا يستحيل سؤاله منهم كاللهم ارزقني
مالا وزوجة بيانه فانه لو طلب ذلك من شخص قد يعطيه فهذا لا يستحيل بخلاف
ما لو طلب منه العافية فهذا يستحيل لانه لا قدرة للادمي عليه وجوزه الشافعي
انه عليه السلام دعا على رعل وذكوان متفق **ولنا** ما روينا هنا وما رواه
محمول على ما قبل تحريم الكلام او هو مبيح وما ذكرناه محرم فيقدم عليه فان دعا
بما يستحيل سؤاله منهم كالعافية والمغفرة ورزق قال في الذخيرة اذا سأل
العافية والرزق لا تفسد قال الله تعالى حكاية عن ابراهيم عليه السلام وارزق
اهله من الثمرات وما اشبهه لا يفسد كالخبز والعلم **تنبيه** ثم الدعاء بما
يشبه كلام الناس انما يفسد اذا لم يقعد قدر التشهد واما اذا قعد فلا يخرج
به من الصلاة ذكره شيخنا شهاب الدين الحلي في شرحه للكنز خلافا للشافعي
رحمه الله كقوله اللهم زوجني فلانة وارزقني مالا لقوله صلى الله عليه وسلم ان صلاتنا
هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس ولا نه مما يقطع الصلاة فيفوت الخروج على

الوجه المشروع **قال** ثم يسلم عن يمينه ويقول السلام عليكم ورحمة الله ويسلم عن يساره
مثل ذلك وقال مالك والشافعي رحمهما الله يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه كذا
روى سهل الساعدي فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر الغزالي في وجيزه
الشافعي انه يسلم مرتين في الجديد **ولنا** حديث ابن مسعود ووائل رضي الله عنهما
انه صلى الله عليه وسلم كان يسلم عن يمينه السلام عليكم ورحمة الله وعن شماله السلام
عليكم ورحمة الله واما سهل فقد كان من الصبيان يقف في اخريات الصفوف فلا
شيء شيء انه كان صلى الله عليه وسلم يسلم تسليمتين الثانية اخفض من
الاولى وهو السنة لان الاولى للتحلل فكان الجهر فيها اوفق والثانية لترك الجفا
في الدعاء وخير الدعاء الخفي ثم السلام واجب عندنا وليس بفرض وقال الشافعي
رحمه الله فرض لقوله صلى الله عليه وسلم تحريمها التكبير وتحليلها التسليم ثم التحريم
فرض فكذا التحليل **ولنا** قوله صلى الله عليه وسلم لابن مسعود رضي الله عنه حين
علمه التشهد اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلاتك فان شئت ان
تقوم فقم وان شئت ان تقعد فاقعد ولانا اجمعنا على ان التسليم في
خلال الصلاة يفسدها ولو كان فرضا لما افسدت كالركوع والسجود وحديث
علي رضي الله عنه يدل على ان السلام يقع به التحليل الا ان يقف جنس
التحليل به **شيء** ولم يذكر قدر ما يحول به وجهه وقد روي عن ابن مسعود رضي
الله عنه انه صلى الله عليه وسلم كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن
وروى الايسر وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر وروى الايمن
وفي النوازل لو قال السلام ودخل رجل في صلاته لا يصير داخلا فثبت بهذا
ان الخروج لا يتوقف على عليكم فان سلم اولا عن يساره يسلم عن يمينه
ولا يعيد واذا سلم تلقاء وجهه يعيد وسلام الامام يخرج المقتضي من   : كذا
صلاته حتى لو قهقه لم يبطل وضوءه وعندهما يبطل ويسلم المقتضي
مقارنا لتسليم الامام عند ابي حنيفة رضي الله عنه كالتكبير وقيل بعده
كقولهما والخلاف في الاولوية وقيل في الجواز والاصح الاول لهما في التحريمة
ما رواه مسلم عن ابي هريرة انه عليه السلام قال انما جعل الامام ليؤتم به فلا

يختلف عليه فاذا كبر فكبروا والفاء للتعقيب فيكون تكبير المؤتم عقيب الامام فاذا
قارنه فقد اتى به قبل اوانه فلا يجوز ووجه الاولوية ان في المقارنة يحتمل
ان يقع تكبير الامام سابقا فيفسد وكان التاخير اولى ولابي حنيفة ان
الاقتداء عقد موافقة لقوله فلا تختلفوا عليه والموافقة في القران فكان
اولى واذا ظرف زمان والفاء تجيء للمقارنة كقوله عليه السلام واذا قرأ
فانصتوا والانصات انما يجب في زمن القراءة لا بعده واحتمال السبق لا يعتبر
لان الكلام فيما اذا تيقن بعدم السبق واما السلام ففيه روايتان عن ابي
حنيفة المقارنة كالتحريمة والتاخير كقولهما والفرق على هذه الرواية ان
التكبير شروع في العبادة فيستحب المبادرة والسلام خروج منها فيستحب التاخير
قال وينوي من عنده من الحفظة والمسلمين في جانبه لانه يخاطبهم بلسانه
فينويهم بقلبه اي المقتضى يسلم عن يمينه وشماله ناويا بسلامه من في الجهتين من
الرجال والنساء والحفظة والامام لانه يناجي ربه صار كالغايب فيسلم عليهم
عند التحليل ولا ينوي النساء في زماننا لعدم حضورهن ولا من لا شركة له لغيبته
وقيل ينوي جميع المؤمنين والمؤمنات والصحيح الاول ثم الامام بالنصب
اي ان كان في الجانب الايمن ترجيحا له والمسبوق والمنفرد ينوي الحفظة فقط
لانه ليس معه غيرهم ولا ينوي عددا للاختلاف في عددهم كما ذكر في المتن وفي
المبسوط قدم الحفظة فمنهم من ظن ذلك بناء على قول الامام في تفضيله الملائكة
على البشر وما في الجامع بناء على قوله الاخير في تفضيل البشر على الملائكة وليس
هذا كما ظنوا اي لا ترتيب في الواو وعنه انه توقف في ذلك قلت الصحيح
التفضيل ط بط واختلف في نية الحفظة فقيل ينوي الملكين الكاتبين وقيل
الحفظة الخمسة وفي الحديث ان مع كل مؤمن خمسة منهم واحد عن يمينه وواحد
عن يساره يكتبان اعماله وواحد امامه يلقنه الخيرات وواحد وراءه
يدفع عنه المكاره وواحد عند ناصيته يكتب ما يصلي على النبي صلى الله عليه
وسلم وفي بعضها مع كل مؤمن ستون ملكا وفي بعضها مائة وستون ح واما
الامام قال في الكنز وينوي الامام بالتسليمتين قال شيخنا في شرحه له اي وينوي

لعله المقتدي

او الايمن نواه فيه وان كان بحذائه نواه فيهما لانه ذو حظ من الجانبين وعن ابي يوسف ينويه في الايمن ح م

الامام

الامام القوم بالتسليمتين تسوية بينهم وقيل ينوي بالاولى وقال صدر الاسلام لا
ينويهم لاشارته بالسلام اليهم والاول اصح لان الاولى للتحليل والثانية للتسوية
قال ويجهر بالقراءة في الفجر وفي الركعتين الاوليين من المغرب والعشاء ان كان
اماما ويخفي بعد الاوليين لحديث ابن عباس رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم كان
يقرا في الفجر الم تنزيل وهل اتى وعن ابي هريرة رضي الله عنه جهر رسول الله صلى الله
عليه وسلم في الفجر والمغرب والعشاء ولم يجهر في الظهر والعصر على انه تواترت السنة
والعمل عليه في عامة الامصار وفي كافة الاعصار من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم
الى يومنا هذا من غير نكير قال وان كان منفردا فهو مخير ان شاء جهر واسمع نفسه وان
شاء خافت لانه امام نفسه لكن ليس معه من يسمعه فيتخير ثم اعلم انه لا بد من
حد الجهر والمخافتة ومحلهما اما حد القراءة فلا تعتبر قراءة الا بعد تصحيح الحروف
فان صححها ولم يسمع نفسه حكى الكرخي وابو بكر الاعمش انه يجزيه واليه اشار محمد
رحمه الله في الاصل والقدوري حيث قال ان شاء جهر واسمع نفسه وعن الهندواني
ومحمد بن الفضل البخاري لا يجزيه ما لم يسمع نفسه وبه عامة المشايخ سح الاصح
انه لا يجزي ما لم يسمع اذناه ومن بقربه وقيل كل حكم يتعلق بالذكر نحو التسمية
على الذبيحة والاستثناء في اليمين والطلاق والعتاق والايلاء والبيع على
الخلاف فقيل الصحيح في البيع ان يسمع المشتري قال والجهر ان يسمع غيره واما
محلهما فالامام يجهر في الفجر والاوليين من المغرب والعشاء والجمعة والعيدين
والتراويح في الوقت حتما وكذا صلاة الكسوف والاستسقاء عند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله ويخفي فيما سوى ذلك واما المنفرد فيخفي فيما يخفي الامام ويتخير
فيما يجهر فيها شس عن ابي حفص الجهر افضل كالاذان والاقامة وعن استاذي
العلامة ركن الدين الوالجاني رحمه الله تعالى في الشامل مستدلا بقوله صلى الله عليه
وسلم من صلى على هيئة الجماعة صلت بصلاته صفوف من الملائكة هذا في الفرض
واما نوافل النهار فيخفي فيها حتما وفي نوافل الليل يتخير لما روى ابو هريرة رضي الله
عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يخفض طورا ويرفع طورا وعن عائشة
رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم كان في تهجده يوقظ الوسنان ويونس اليقظان

ومر صلى الله عليه وسلم بابي بكر متهجدا فكان يخفي وبعمر وهو يجهر وببلال وهو
ينتقل من سورة الى سورة فقال لابي بكر ارفع قليلا ولعمر اخفض قليلا ولبلال
اذا ابتدأت سورة فاتمها بط ومن صلى هذه الصلوات في الوقت وحده فالجهر
افضل بالاجماع وفي القضا اختلاف المشايخ والاصح ان الجهر افضل لان القضا
يحكي الفائت وعن ابي جعفر كلما زاد الامام او المنفرد في الجهر في صلاة الجهر
فهو افضل بعد ان لا يجهد نفسه ولا يوذي من خلفه وان زاد على حاجة المقتدين
سئل ابو الفضل عن الامام يسمع قراة رجل او رجلين في صلاة المخافتة
فقال لا يكون جهرا والجهر ان يسمع الكل في النوازل عن ابي نصر اذا حرك
لسانه بحروف الاستثناء عن اليمين جاز استثناوه وكذا عن ابي يوسف
وابي مطيع وابراهيم النخعي قال ابو نصر وكذا القراة في الصلاة وان سمعت
فهو اوثق قال ابو الليث رحمه الله وبه ناخذ قال ويخفي الامام القراة في الظهر
والعصر ولو بعرفة احتراز عن قول مالك فانه يجهر فيهما بعرفة ولنا التوارث
من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا لما روينا من حديث ابي هريرة
رضي الله عنه قوله صلى الله عليه وسلم صلاة النهار عجماء اي ليس فيها قراة مسموعة
كذا ذكره في الغريبين قال والوتر ثلاث ركعات لا يفصل بينهن بسلام
وقال الشافعي رحمه الله ان اوتر بواحدة جاز والثلاث افضل وان اوتر بخمس
او سبع جاز لحديث ابي ايوب الانصاري عنه صلى الله عليه وسلم انه قال الوتر
حق على كل مسلم فمن احب ان يوتر بخمس فليفعل ومن احب ان يوتر بثلاث
فليفعل ومن احب ان يوتر بواحدة فليفعل ولنا حديث عايشة وابن عباس
رضي الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم كان يقرأ في الركعة الاولى من الوتر
بسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو
الله احد وعمر لما راى سعدا يوتر بركعة فقال ما هذه البتيرا لتشفعنها
او لاؤذينك وما روى انه عليه السلام كان يوتر بسبع اي يتنفل باربع ويوتر
بثلاث وبخمس معناه يتنفل بركعتين ويوتر بثلاث وبواحدة معناه
مشفوعة بركعتين قال ويقنت في الثالثة قبل الركوع في جميع السنة وقال

الشافعي

الشافعي رحمه الله يقنت في الركعة الثالثة بعد الركوع في النصف الاخير من شهر رمضان
لا غير لحديث ابي هريرة رضي الله عنه كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا اراد ان يدعو
على احد قنت بعد الركوع وربما قال بعد التسميع والتحميد اللهم انج الوليد
وسلمة بن هشام وعياش ابن ابي ربيعة اللهم اشدد وطاتك على مضر واجعلها
سنين كسني يوسف عليه السلام فقحطوا حتى اكلوا العظام البالية ولنا ان
ابن مسعود بعث جاريته لتراقب وتر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقرا في
الاولى بسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية بقل يا ايها الكافرون وفي الثالثة
بقل هو الله احد وقنت قبل الركوع وابن عباس راقب وتره في بيت ميمونة
فقنت قبل الركوع وعلمه عليه السلام دعاء القنوت وقال اجعلها في وترك
وما رواه الشافعي رحمه الله كان في ابتداء الاسلام ثم نسخ بنهيه عن التبتل
ومواظبته على ما ذهبنا اليه جن جت ولا تجب القعدة الاولى في الوتر وفي
الامتحان صلى الوتر ولم يقعد في الثانية ناسيا ثم تذكر في الركوع لا يعود
وان عاد لا ينتقض ركوعه ولو قنت في الثالثة ونسي الفاتحة والسورة
حتى ركع رفع فيقروها ويعيد القنوت في الركوع ولو قراها ولم يقنت حتى
ركع يمضي ويسجد للسهو وفي رواية يعيد ولو شك انه في الثانية او الثالثة
يقنت فيهما في الاصح بخلاف المسبوق اذا قنت مع الامام لا يقنت فيما سبق به
لان ذلك تكرار القنوت بعد ادايه في موضعه وانه غير مشروع حب
الاقتدا في الوتر خارج رمضان يجوز وفي مختصر القدوري لا يجوز اي يكره
والجماعة في الوتر في رمضان افضل واختار علماونا ان يوتر في منزله
ثم لا بد من معرفة دعاء القنوت وكيفية قرآته اما الدعاء
فالمولد ما روي فيه ما روى عن عمر رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم كان
يقرا بعد الركوع اللهم اغفر لنا وللمومنين والمومنات والمسلمين والمسلمات
والف بين قلوبهم واصلح ذات بينهم وانصرهم على عدوك وعدوهم اللهم
العن كفرة اهل الكتاب الذين يصدون عن سبيلك ويكذبون رسلك
ويقاتلون اولياءك اللهم خالف بين كلمتهم وزلزل بين اقدامهم وانزل

بهم باسك الذى لا ترده عن القوم المجرمين بسم الله الرحمن الرحيم اللهم انا
نستعينك ونستغفرك ونومن بك ونتوكل عليك ونثنى عليك الخير كله نشكرك
ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك بسم الله الرحمن الرحيم اللهم اياك نعبد ولك
نصلى وروى بالواو ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجوا رحمتك ونخشى عذابك
ان عذابك بالكفار ملحق وفى بعض الروايات انه كان يبتدى باللهم انا نستعينك
الى آخره والتوفيق بين الروايتين انه كان يزيد ذلك حين كان يدعوا على
الكفار ولهذا قيده عمر رضى الله عنه بما بعد الركوع ثم نسخ واقتصر بما ذكرناه
اخرا فى الوتر قبل الركوع والدليل على النسخ فى صلاة الصبح ما روى عن ام
سلمة رضى عنها انه صلى الله عليه وسلم نهى عن القنوت فى صلاة الفجر وعن مالك
الاشجعى انه قال سالت ابى عن القنوت فى صلاة الفجر فقال صليت خلف
رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يقنت وصليت خلف ابى بكر رضى الله عنه وخلف
عمر رضى الله عنه وخلف عثمن رضى الله عنه وخلف على رضى الله عنهم اجمعين فلم
يقنتوا يا بنى بدعة يا بنى بدعة وقال ابن مسعود رضى الله عنه ما قنت رسول
الله صلى الله عليه وسلم فى صلاة الصبح الا شهرا ولم يقنت قبله ولا بعده وكذا
روى انس وابو هريرة رضى الله عنهما ثم ان تعارضت الروايات فى فعله فقد ترجح
ما اختاره اصحابنا بنهيه عن القنوت فى صلاة الفجر وعن الحسن بن على رضى الله
عنهما انه قال علمنى رسول الله صلى الله عليه وسلم كلمات اقولهن فى الوتر اللهم اهدنى
فيمن هديت وعافنى فيمن عافيت وتولنى فيمن توليت وبارك لى فيما اعطيت
انك تقضى ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت تباركت ربنا وتعاليت
كذا فى شرح حسام الدين المودنى قال المصنف رحمه الله وعن استاذى رشيد
الايمة الغيدى اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت
وبارك لنا فيما اعطيت وقنا شر ما قضيت فانك تقضى ولا يقضى عليك انه
لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت لا الٰه الا انت
واثبات التسمية على قول ابن مسعود رضى الله عنه انهما سورتان من القران صحيح
فاما قول ابى رضى الله عنه ليس من القران وهو الصحيح فلا حاجة الى التسمية وبه

عامة

٦١

وبه عامة العلماء ولكن الاحتياط ان تجتنب الحايض والنفساء والجنب
قراته واما كيفية قراته فقد ذكر قيل يجهر الامام بالقنوت وقيل
يخافت وقيل يتوسط وبه محمد وابو يوسف بالجهر وقيل على العكس وعن
محمد رحمه الله يجهر الامام ويومن القوم وعنه يجهر الامام والماموم وعن ابى
يوسف رحمه الله يجهر الامام ويتخير الماموم ان شاء قرا وان شاء امن وقيل
هو كالقراة يتحمله الامام ويجهر به وفى الجلابى قال ابو يوسف رحمه الله
يجهر الامام وعند محمد رحمه الله يخافت واما الماموم فعن ابى حنيفة
ابو يوسف رحمه الله انه يومن ولا يقرا القنوت وعن محمد رحمه الله انه يخافت كالامام
وفى شرح المودنى القنوت طول القيام دون الدعاء وعن ابى عمرو لا اعرف
من القنوت الا طول القيام وبه فسر قوله تعالى امن هو قانت والقانتين
وفى الصغرى القنوت فى الوتر هو الدعاء دون القيام ومن لا يعرف القنوت يقول
يا رب ثلث مرات ثم يركع شط يقول اللهم اغفر لى ثلث مرات وهو اختيار
ابى الليث واختيار مشايخنا قوله اللهم ربنا اتنا فى الدنيا حسنة وفى الاخرة
حسنة وقنا عذاب النار حن قاضى فى املايه لو صلى على النبى صلى الله عليه وسلم
فى القنوت لا يصلى فى القعدة الاخيرة وكذا لو صلى عليه فى القعدة الاولى
سهوا لا يصلى فى القعدة الاخيرة ولا يصلى فى القنوت وقاضى الاوبار اختيارا
يقنت فيها لان القنوت لا يضر فى التطوع قال فاذا اراد يقنت كبر ورفع
يديه لما روينا من حديث ابن مسعود وابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم لا يقنت
فى صلاة غيرها وقال الشافعى رحمه الله يقنت فى صلاة الفجر وجه المذهبين
مر على سبيل الاستقصاء قال وليس فى شى من الصلوات قراة سورة بعينها
لحديث على رضى الله عنه كان اذا اراد القنوت كبر وانما قلنا يرفع يديه
لا يجوز غيرها ويكره ان يخص صلاة بسورة لا يقرا فيها غيرها لنهيه صلى الله
عليه وسلم عن تجريد القران قال فى الغريبين التجريد افراد طايفة منه لا يقرن
بغيرها ولان فيه هجر الباقى وليس شى من القران بمهجور وقال بعض المشايخ
ان اكثر الانسان قراة سورة بعينها لما بلغه انه صلى الله عليه وسلم قراها فيها

لحديث على رضى الله عنه كان اذا اراد القنوت كبر وانما قلنا يرفع يديه

كالمعوذتين في سنة الفجر وما رويناه من السنن الثلاث في الوتر وقصد الاستنان
والتبرك به فلا باس به قال الحلواني هذا نظير ما قال اصحابنا يكره للانسان
ان يخص لنفسه مكانا في المسجد يصلي فيه وتبديل الامكنة اقرب الى الخشوع
وابعد من السهو والغفلة والزهو بط اذا اعتقد ان غيره يجوز لكن هذا
ايسر عليه لا باس به وان قرا سورة في ركعة ثم ذكرها في الثانية يكره الا في
النوافل وفي الفرائض في موضع واحد وهو ما اذا قرأ في الاولى قل اعوذ
برب الناس يكررها في الثانية وقال الطحاوي يبتدي بسورة البقرة ولا يكرر
وكذا يكره تكرار سورة واحدة في الفرائض ولا باس بها في النوافل وعن جماعة
من السلف انهم كانوا يحيون ليلتهم باية العذاب او اية الرحمة او اية الرجا
او الخوف قال شيخنا ولا باس بقراة سورة في الاولى واعادتها في الثانية لانه
عليه السلام قرأ في الصبح اذا زلزلت في الركعتين كلتيهما رواه ابو داود قال
وأدنى ما يجزي من القراة في الصلاة ما يتناوله اسم القران عند ابي حنيفة وقالا
لا يجزي اقل من ثلاث آيات قصار او اية طويلة وهو قول ابي حنيفة الاول
ثم رجع وقال يجزيه وان كانت آية قصيرة وعن ابي يوسف لا يجزيه اقل من
ثلاث ايات لان من قال مدهامتان او ثم نظر لا يسمى قاريا عرفا وانما
يسمى به بقراة طويلة يقدر ما يتعلق به الاعجاز وهو ثلاث آيات قصار او اية
طويلة كاية الكرسي ولابي حنيفة رحمه الله قوله تعالى فاقروا ما تيسر منه
وقوله فاقروا ما تيسر من القران وهذا مطلق فيتناول الاية لانها قراة حقيقة
وحكما وهذا مبني على ان الحقيقة المستعملة اولى عنده من المجاز المتعارف وعندهما
بالعكس والقاري لاية منه قاري من القران فيتأدى به الفرض ولان كل
حكم يتعلق بالقراة كمنع الحائض والجنب قراة والمحدث مسا يستوي فيه الاية
والثلاث فكذا في الاجزاء في الصلاة بط هذا اذا كانت كلمتان فصاعدا كيف
قدر ثم نظر ولم يلد ونحوها اما اذا كانت كلمة واحدة او حرفا كمدهامتان
ونحو ق ص ن فانها ايات عند بعض القرا اختلف المشايخ فيه وكذا اذا
قرا اية طويلة كاية الكرسي واية المداينة في ركعتين فقيل لا يجوز وعامتهم انه

يجوز

تادى الفرض به

يجوز عنده واذا الفرض الا قوله تعالى الحمد لله رب العالمين يقروها مرة ولا يكررها
وهذا يشير الى ان القادر على الثلاث اذا كرر الاية الواحدة لا يتأدى به الفرض وعن
محمد رحمه الله اذا كرر اية السجدة في ركعة واحدة تادى به الفرض فجعلها كالثلاث
في حق وعن الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان الفرض ثلاث آيات قصار او اية
او ايتان مثل اقصر سورة في القران قال ولا يقرا المؤتم خلف الامام وقال الشافعي
رحمه الله يقرا الفاتحة خلف الامام حتى لو ترك حرفا منها تفسد وقال مالك رحمه الله
يقرا الفاتحة في صلاة المخافتة دون الجهر لوجوب الانصات حينئذ لقوله صلى
الله عليه وسلم لا صلاة الا بقراة وروي الا بفاتحة الكتاب ولنا حديث ابن
عباس رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم صلى فقرا معه اصحابه فنزل واذا قرئ
القران فاستمعوا له وانصتوا وروي عنه عليه السلام انه قال من كان له امام
فقراة الامام له قراة وقال انما جعل الامام ليؤتم به فاذا قرئ فانصتوا وعن
علي رضي الله عنه من قرأ خلف الامام فليس على الفطرة والاخبار والاثار في ذلك كثيرة
ولان القراة لو كانت ركنا لما سقطت اذا ادرك الامام في الركوع كسائر الاركان
فان قلت القيام ركن وانه يسقط اذا ادرك الامام في الركوع قلت قال رحمه الله
لا نسلم بانه يسقط بل يتأدى بالتكبير قايما لانه يتأدى فرض القيام بادنى ما ينطلق
عليه اسم القيام واما الحديث قلنا هذه صلاة بقراة لان الشرع جعل قراة الامام
له قراة للحديث وما ذكرنا من الاخبار محرمة وخاصة وسليمة عن التخصيص
فترجحت بهذه الجهات بخلاف ما رويتم وفي شرح الكافي للبزدوي ان القراة
خلف الامام على سبيل الاحتياط حسن عند محمد رحمه الله مكروه عندهما وهو الاصح ه
وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا باس بان يقرا الفاتحة في الظهر والعصر وبما
شاء من القران ثم اعلم ان القراة على اربع مراتب فرض ومحرم وهو ما ذكرنا
وواجب وهو قراة الفاتحة في الاوليين وثلاث ايات بعدها سط واما ما يخرج
به عن حد الكراهة ان يقرا الفاتحة وسورة معها او قدر ثلاث ايات ولو قرأ
الفاتحة مع اية او ايتين يكره ثم قال ابو حنيفة رحمه الله ان قرا الفاتحة او
ثلاث ايات فلم يسي وقد أحسن قلت وقول الطحاوي او قدر ثلاث ايات على انه

لو قرا اية طويلة كاية الكرسي والدين يكون آتيا بالواجب وقد ذكر في ى
المحيط بط ان الاية الطويلة تنزل مثل ثلاث ايات في حق السنة واما الرابع فالقراة
المسنونة بط والاحوال اربع حال الاختيار في الاقامة وحالة الاضطرار
فيه من ضيق الوقت او الخوف على نفس او مال وحالة الاختيار في السفر وهو
ان يكون آمنا غير مسرع في سيره وحالة الاضطرار فيه وهو ان يدخله خوف او
عجلة في سفره فاما في حالة الاختيار في الحضر فيقرا في الفجر باربعين او خمسين
آية سوى الفاتحة يعني في الركعتين وفي الظهر كذلك وفي العصر والعشا بالنصف
منها وفي المغرب بالقصار جدا ك قال ابو الحسن السنة في الفجر ثلاثون الى ستين
سوى الفاتحة وفي الثانية ما بين عشرين الى ثلاثين وفي ركعتي الظهر مثل الاولى
من الفجر وفي العصر والعشاء قدر عشرين وفي المغرب في كل ركعة سورة قصيرة او
ست ايات سوى الفاتحة وفي الاصل في الفجر اربعين مع الفاتحة اي سواها وفي الجامع
الصغير خمسين او ستين وفي الظهر نحو ذلك او دونه وفي العصر والعشاء عشرين
وفي المغرب سورة قصيرة او ست ايات وقيل يكفيه الكوثر وست ايات وقع اتفاقا
وعن الحسن في الفجر ما بين الستين الى مائة وبكل ذلك وردت الاخبار بط والمشايخ وفقوا
بين الروايات فقيل الاربعون للكسالى والستون للاوساط وما فوقها للمجتهدين المتانسين
بالقراة وقيل الاربعون من الطوال كسورة الملك والخمسون او الستون من الاوساط
وما فوقها من القصار كسورة الرحمن والمزمل والمدثر وقيل في وقت الكد والكسب
كالصيف اربعون وفي الشتاء ستون فصاعدا وفيما بين ذلك ما بينهما وفي مواضع
اخر يتقدر بقدر رغبات المقتدين وقيل بقدر سرعة القراة وبطوها قلت
فالحاصل ان الامام يختار ما لا يثقل على الناس دل عليه حديث معاذ رضي الله عنه صل بالقوم
صلاة اضعفهم وكان صلى الله عليه وسلم اخف الناس صلاة في تمام وروي انه صلى
الله عليه وسلم صلى فسمع في الصلاة بكاء صبي فخفف وقال من أمّ بالقوم فليصل صلاة
خفيفة فان خلفه الكبير والمريض وذا الحاجة ويطول الاولى من الفجر على الثانية
بقدر ثلثها وقيل بقدر ربعها بالاجماع وكذا في ساير الصلوات عند محمد رحمه الله وعليه
الفتوى واما في حالة الاضطرار فيقرا بقدر ما لا يفوته الوقت والامن واما في حالة

الاختيار

الاختيار في السفر يقرأ في الفجر نحو سورة البروج وانشقت وفي الظهر مثله وفي العصر
والعشاء دونه وفي المغرب جدا واما في حالة الاضطرار يقرا بفاتحة الكتاب واي
سورة شاء لانه عليه السلام قرا في السفر في الصبح بالمعوذتين رواه ابن ماجة
وصححه هو والحاكم وابو زرعة في تاريخه الكبير ولانه مظنة المشقة فناسب التخفيف
وهذا اذا كان على عجلة فان كان على مهل اقام السنة مع التخفيف ط وذكر في المجرد
قدر القراة المفروضة والمسنونة ثم قال ابو حنيفة رحمه الله والذي يصلي وحده
بمنزلة الامام في جميع ما وصفنا من القراة الا انه ليس عليه الجهر كامامه حن
قال استاذنا نجم الايمة البخاري سئلت عن القراة للمنفرد فقلت يجب ان يكون
المستحب في حق المنفرد رجلا كان او امراة اطول القران يقول محمد رحمه الله طول
القنوت احب الي من كثرة الركوع والسجود ثم وجدت تصديق ما قلت حديثا
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا كان احدكم اماما فليخفف فانه يقوم
وراه الضعيف والكبير وذو الحاجة واذا صلى لنفسه فليطول ما شاء فحمدت الله
عليه وقال رحمه الله وهذه سنة مهملة وقربة غير مستعملة وكفى بالجماعة فضلا
اقامة الصلوات على شرايطها واركانها وسننها وادابها وفقنا الله تعالى للمواظبة
عليها قال ومن اراد الدخول في صلاة غيره احتاج الى نيتين نية الصلاة ونية
المتابعة لان الصلاة وحده مع الصلاة بجماعة يختلفان ولهذا يفترض عليه القراة
في الاولى دون الثانية فلا بد من نية التعيين ولان صلاته تفسد بفساد صلاة
الامام فلا يلزمه ذلك الا بالتزامه ط نوى الاقتدا بالامام لا غير فالصحيح انه لا يجزيه
لانه جعل تبعا مطلقا ولو نوى الاقتدا به ينوي صلاته ولم يعلم ما يصليها الامام
الجمعة او الظهر اجزاه اينهما كانت ولو نوى صلاة الامام لا غير يجزيه اتفاقا
وقال السرخسي والطحاوي والكرماني والجلابي رحمهم الله ان نية صلاة الامام تجزيه
عن النيتين نية الصلاة ونية الاقتدا قال وما ذكر في شب اصح لان نية
صلاة الامام تعيين للصلاة دون الاقتدا وقيل متى انتظر تكبير الامام كبر بعده
كفاه عن نية الاقتدا لان انتظاره قصد الاقتدا والاصح انه ليس بقصد وان
نوى الشروع في صلاة الامام فالاصح انه يجزيه ولو نوى الاقتدا في الظهر فاذا

الجمعة لا يجزيه فان اراد تيسير الامر عليه ينوي صلاة الامام مقتديا به ولو نوى
الاقتدا به وفي نفسه انه زيد فاذا هو عمرو يجزيه بخلاف ما اذا نوى الاقتدا
بزيد ولو قال نويت الاقتدآ بهذا الشاب فاذا هو شيخ يجوز لانه لعرضيته بخلاف
ما اذا نوى الاقتدا بالشيخ فاذا هو شاب ولو نوى ان لا يصلي الا خلف من هو على
مذهبه فاذا هو على غيره لا يجزيه ولو نوى الاقتدا ان كان الامام زيدا والا فلا
قال ابن مقاتل هو على ما نوى وقال الهندواني لا يصح في الشفآ وعن ابي حفص ايتم
بمن ليس بامام ولم ينو الامامة فصلاته فاسدة وفي جمع العلوم نوى ان لا يؤم احدا
ليس لغيره ان يقتدي به وفي الجامع الاصغر يصح الاقتداء وان لم ينو الامامة فاذا
نوى ان لا يؤم فلانا لا اعتبار به وقال الكرخي وابو حفص الكبير انما يصح الاقتدآ
به اذا نوى امامته لانه يلزمه ضمانا فلا بد من التزامه قال صلى الله عليه وسلم الامام
ضامن قال والجماعة سنة موكدة لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم عليها والخلفآء
الاربعة عليها وللحديث المشهور صلاة الجماعة تفضل صلاة الفذ بسبع وعشرين
درجة بط واختلف العلمآء في الجماعة فقال داود واحمد بن حنبل واسحق بن
راهويه وابن خزيمة الجماعة فرض حتى لو صلى وحده لم يجزه قال الله تعالى واركعوا
مع الراكعين قيل اراد به الجماعة وقال صلى الله عليه وسلم لا صلاة لجار المسجد الا
في المسجد وقيل فرض كفاية واما اصحابنا فقد اختلفت الروايات عنهم فقيل انها
واجبة وقيل انها سنة موكدة غاية التاكيد قلت والظاهر انهم ارادوا بالتاكيد
الوجوب لاستدلالهم بالاخبار الواردة بالوعيد الشديد بترك الجماعة ولقوله عليه
السلام لقد هممت ان امر رجلا فيصلي بالناس ثم امر باناس لا يصلون معنا فتحرق
عليهم بيوتهم رواه مسلم وهذا يمنع كونها فرض كفاية لقيامه عليه السلام واصحابه
بها او سنة لان تاركها لا يحرق بيته ولنا حديث ابن عمر قال عليه السلام صلاة الجماعة
افضل من صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة متفق عليه وافضل يقتضي الاشتراك
في الفضل وما لا يصح لا فضيلة فيه ولا حجة فيما رووه لان الوعيد للمنافقين المتخلفين
عن الجماعة ولانه هم بالتحريق ولم يفعل ولو كان فرضا لفعل وفي الصحيحين رخص
لعتبان ان يصلي في بيته لاجل بصره وقيل فرض كفاية واما اصحابنا فقد اختلفت

الروايات

الروايات انها واجبة وقيل انها سنة موكدة غاية التاكيد قلت والظاهر انهم ارادوا
بالتاكيد الوجوب لاستدلالهم بالاخبار الواردة بالوعيد الشديد بترك الجماعة نحو قوله
صلى الله عليه وسلم لقد هممت ان امر رجلا يصلي بالناس ثم اعمد الى قوم تخلفوا عن الصلاة
وفي رواية عن الصلاة في الجماعة فاحرق عليهم بيوتهم وقد ذكرنا عن محمد رحمه الله ان
اهل قرية اذا تركوا الاذان يقاتلون ولو تركه واحد ضربته وحبسته فهذا في الاذان
الذي هو دعآء الى الجماعة فما ظنك في الجماعة عن ابي حفص من لا يحضر الجماعة للمؤذن
ان يرفعهم الى السلطان فيامرهم بذلك فان ابوا عزرهم ن رجل جالس للغداء سمع
ندآء الجمعة فليحضرها ان خاف فوت الجمعة بخلاف ساير الصلوات ومن سمع النداء
كره له الاشتغال بالعمل لحديث عايشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم فكل
عمل يعمله الانسان فهو نصيب الشيطان عن محمد رحمه الله لا باس بالاسراع الى
الجماعة والجمعة ما لم يجهد نفسه والسكينة افضل فيهما وقيل الاسراع في الجمعة افضل
وعن عايشة رضي الله عنها اذا سمع الاذان فما عمل بعده فهو حرام قلت يعني حال
الاذان وان عمل بعده قبل الصلاة فلا باس به ولا تجب الجماعة على الاعمى وان وجد قايدا
ز وقالا تجب اذا وجد قايدا وقال محمد رحمه الله لا تجب على المقعد ومقطوع اليد والرجل
من خلاف ومقطوع الرجلين ولا من شبكه الريح ولا المفلوج الذي لا يستطيع المشي وان
لم يكن بهم الم والشيخ الكبير الذي لا يقدر على المشي ليس على هولاء جمعة ولا جماعة قال
وان زاد على واحد فجماعة في غير جمعة وان كان معه صبي يعقل كانت جماعة ولو فاتته
جماعة جمع باهله في منزله كذا فعله النبي صلى الله عليه وسلم د وفي شرح التمرتاشي واختلف
في كون الامطار والثلوج والاوحال والبرد الشديد عذرا وعن ابي حنيفة رحمه الله ان
اشتد التاذي فعذر قال الحلواني فهذه الرواية ان الجمعة والجماعة في ذلك سوآ
ليس على ما ظنه البعض ان ذكر عذرا في الجماعة لانها سنة لا في الجمعة لانها من اكبر الفرايض
بط لا احب ترك المسجد للاوحال والردغ قال ابو يوسف هذا احسن ما سمعت فيه ويختار
جماعة مسجد حيه فاذا كان له مسجدان يختار اقدمهما فان استويا يختار الاقرب
وان صلوا في الاقرب وسمع الاقامة من الابعد فان كان دخل لا يخرج والا فيذهب اليه
وقيل جماعة الجامع افضل من مسجد حيه وقيل مسجد حيه افضل وان كان متفقها

فجماعة مسجد استاذه لدرسه او لسماع الاخبار او مسجد العامة افضل بالاتفاق تحصيلا
للمثوبتين ولو فاتته جماعة فضلاها في مسجده او بجماعة في مسجد باذان واقامة
بعد ما صلى فيه اهله بجماعة ولو صلى فيه من ليس باهله بجماعة كان لاهله ان يصلوا
فيه بجماعة باذان واقامة وعن ابي يوسف انما يكره تكرار الجماعة بقوم كثير اما اذا
صلى واحد بواحد او اثنين فلا باس به وعنه لا باس به مطلقا اذا صلى في غير
مقام الامام عن محمد رحمه الله انما يكره تكرار الجماعة على سبيل التداعي اما اذا كان
خفية في زاوية المسجد لا باس به قال القدوري لا باس بها في مسجد في قارعة
الطريق في امالي قاضي خان مسجد ليس له امام ولا موذن ويصلي الناس فيه فوجا
فوجا فالافضل ان يصلي كل فريق باذان واقامة على حدة ولو صلى بعض اهل
المسجد باذان واقامة لا غير مخافتة ثم ظهر بقيتهم فلهم ان يصلوا جماعة على
وجه الاعلان قال واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة فان تساووا فاقرؤهم وعن
ابي يوسف عكسه لحديث ابي مسعود البدري قال عليه السلام يؤم القوم اقرؤهم
لكتاب الله فان كانوا في القراءة سوا فاعلمهم بالسنة فان كانوا في السنة سوآ فاقدمهم
هجرة فان كانوا في الهجرة سواء فاقدمهم سنا رواه مسلم والاربعة ولنا قوله عليه
السلام مروا ابا بكر يصلي بالناس متفق عليه وقد كان فيهم اقرا منه وهو ماخوذ اكر
في اول الهجرة ولان القران يحتاج اليه لاقامة ركن القراءة والفقه للاركان وغيرها
ولا حجة فيما رووه لان الاقرا كان هو الاعلم لانهم كانوا يتلقون القران باحكامه
ولا تكرار لان المراد باعلم الاول الكتاب والثاني بالسنة قال فان تساووا فاورعهم فان
تساووا فاسنهم لقوله صلى الله عليه وسلم يؤم القوم اقرؤهم لكتاب الله تعالى فان تساووا
فاعلمهم بالسنة فان تساووا فاقدمهم هجرة فان تساووا فاكبرهم سنا وانما قدم في الحديث
الاقرا لانهم كانوا يتلقون القران في زمانه بمعانيه واحكامه وانما كان الاعلم اولى
من الاقرا لان العلم يحتاج اليه من اول الصلاة الى اخرها بخلاف القراءة واما الهجرة فقد
انتسخت قال صلى الله عليه وسلم لا هجرة بعد الفتح انما المهاجر من هجر السيآت فقام الورع
مقامه بط في الشفاء عن ابي حفص الاعمى الذي يقرا قليلا احب الي من الفاسق القاري
شط يقدم الاورع على الاقرا قلت كنا نقدم الاورع على الاعلم الا عند التساوي لقوله عليه

السلام

آخرا وفي بيته لم يذكر حسن وان كان لحانا فالافضل ان يطلب غيره ونكره الجماعة في مسجد [illegible]

السلام اجعلوا ائمتكم خياركم فانهم وفد بينكم وبين ربكم رواه الدارقطني عن
ابراهيم مرسلا فان تساووا في العلم والقراءة والورع قدم الاسن لما روينا في حديث مالك
ابن الحويرث وليؤمكما اكبركما رواه الستة ثم يقدم بعده احسنهم خلقا ثم اصبحهم
وجها وهذا الترتيب عند عدم الامام الراتب ط والعالم بالسنة اولى اذا كان يجتنب
الفواحش الظاهرة وان كان غيره اورع منه ولو استويا في الفقه والصلاح واحدهما
اقرا فقدموا غيره فقد اساؤا ولا ياثمون قال صلى الله عليه وسلم من ام قوما وفيهم
من هو افضل منه فلا صلاة له وقيل امامة المقيم للمسافر اولى من العكس وعن ابي
الفضل الكرماني هما سواء قال ويكره تقديم العبد والاعرابي والاعمى والفاسق
وولد الزنا لان الناس يستنكفون من الاقتداء بهولاء فيودي الى تقليل الجماعة
ولان الغالب من حالهم الجهل فكره ولان العبد لا يتفرغ للتعليم فيغلب جهله
ويتعذر تعليمه والطبع ينفر منه واما الاعرابي وهو من يسكن البادية فلغلبة
جهله واما الفاسق فلانه لا يهتم لامر دينه قلت وكذلك المبتدع اي صاحب الهوى
فان لم يكفر ببدعته يجوز مع الكراهة كالظاهرية وغيرها وان كفر بها كالقدري
والجهمي والمشبه والرافضي ومن يقول بخلق القران لا يجوز الاقتدا به واما
ولد الزنا فلانه ليس له اب يعلمه فيغلب عليه الجهل ولو تعلم فالطبع ينفر عنه ولو
تقدموا جاز لذلك ولان الاعمى قليل ما يتقون عن النجاسة ولا يؤمن على الفاسق في
الامانة الشرعية والمراد بالكراهة التنزيه فقد قال في الاصل امامة غيرهم احب الي
ولامامة ابي عمرو مولى عايشة بحضرها وهو رقيق ولاستخلاف النبي صلى الله عليه وسلم
عبد الله بن ام مكتوم وهو اعمى وقال مالك لا يجوز خلف الفاسق كالكافر ولنا قوله
صلى الله عليه وسلم صلوا خلف كل بر وفاجر رواه ابو داود وقيل مكحول لم يسمع من
ابي هريرة وفي البخاري ان ابن عمر صلى خلف الحجاج وكذا انس وكان افسق الناس
قال الحسن البصري لو جاء كل امة بخبيثها وجينا بابي محمد غلبناهم
وقال الشافعي رحمه الله الحر والعبد وقال اصحابه ولد الزنا والرشدة فيه سوآ والاصح
ما قلنا قال فان تقدموا جاز لما مر من قوله عليه السلام صلوا خلف كل بر وفاجر
ولان من جازت صلاته بغير عذر جاز الاقتداء به كالعدل التقي بط ويكره الاقتداء

بصاحب البدعة **شب** حاصل الجواب ان كل من كان من جنس اهل قبلتنا ولم يغل في
هواه حتى لم يحكم بكفره ولا بمجانبته بتاويل فاسد تجوز الصلاة خلفه وان كان
هوى يكفر اهله كالجهمي والقدري الذي قال بخلق القران والرافضي الغالي الذي
ينكر خلافة ابي بكر لا يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله من ينتحل من هذه الاهواء شيئا
فهو صاحب بدعة وينبغي ان لا يؤمهم صاحب بدعة عن محمد روي عن ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله ان الصلاة خلف اهل الاهواء لا تجوز واما الصلاة خلف
الشافعية فمن كان منهم يميل عن القبلة او لم يتوضا من الخارج النجس من غير
السبيلين او لم يغسل المني الذي هو اكثر من قدر الدرهم لا يجوز على الاصح والا فيجوز وقيل
لكنه يكره ولو مس اجنبية ولم يتوضا لا يصح الاقتداء به على الاصح كمن خالف تحريه
في القبلة وفي الجامع الصغير صلى الفجر خلف امام يقنت يسكت عندهما وقال ابو
يوسف رحمه الله يتابعه ودلت المسئلة على جواز الاقتداء بالشافعية لكن على غير
رواية مكحول عن ابي حنيفة ان رفع اليدين عند الركوع يفسد الصلاة لا تصح وقيل
انما تصح اذا تحرى موضع الخلاف ولم يكن متعصبا ولا شاكا في ايمانه والصحيح ان الاقتدا
بمن ينحرف عن القبلة انحرافا ظاهرا او يوتر بركعة ولا يتوضا من الحجامة لا يجوز
وقال ابو يوسف رحمه الله لا تجوز الصلاة خلف المتكلم وان تكلم بحق قال الفقيه ابو جعفر
يجوز ان يكون مراده من يناظر في دقائق الكلام وفي شرح السنة اتفق علماء السلف
من اهل السنة على النهي عن الجدال والخصومات في الصفات وعن الزجر عن الخوض
في علم الكلام **قال** رحمه الله يعني لا النهي عن الخوض في علم الكلام الذي يرتفع به اعلام
الاسلام ويرتفع به شكوك الملاحدة وضلال الانام وتترقى به عوالم المعارف
والحقايق وتنكشف اغطية الاسرار والدقايق وفاق به ملايكة الله تعالى وانبياءه والمصطفون
من عباده واولياؤه انما يستشعر الخوف والحياء ويتلذذ الحمد والثناء من خطى منهم
وهم الراسخون في العلم الناطقون بالحجج القاطعة والحكم على مذهبه الذي شهدت البراهين
العقلية والحجج السمعية على بطلانه وسد مسالك مدارك الحق وعرفانه من التقليد في
معرفة الله ومعرفة صفاته ومعرفة كتبه ورسالاته واما قول ابي يوسف
رحمه الله لا تجوز الصلاة خلف المتكلم يجوز ان يريد المتكلم الذي قرره ابو حنيفة رحمه الله

حين

حين راى ابنه حمادا يناظر في الكلام فنهاه وقال رايتك تناظر في الكلام وتنهاني
فقال ابو حنيفة رحمه الله كنا نناظر وكان على رؤسنا الطير مخافة ان يزل صاحبنا وانتم
تناظرون وتريدون زلة صاحبكم ومن اراد ان يزل صاحبه فقد اراد ان يكفره ومن
اراد ان يكفر صاحبه فقد كفر قبل صاحبه فهذا هو الخوض المنهي عنه في الكلام وهذا
المتكلم ممن لا يجوز الاقتداء به اما اذا اراد به الوصول الى الحق وهداية ضلال الحق
ومن له المخالفة في شبهه فهو ممن يتبرك باقتدائه وتدفع البلايا عن الخلق
بهدايته واهتدائه **قال** وينبغي للامام ان لا يطول بهم الصلاة لحديث ابي هريرة
رضي الله عنه اذا صلى احدكم بالناس فليخفف فان فيهم السقيم والضعيف والكبير واذا
صلى وحده فليطول ما شاء وعن ابن مسعود رضي الله عنه ان رجلا قال للنبي صلى الله
عليه وسلم اني لاتاخر عن صلاة الغداة من اجل فلان مما يطيل بنا فما رايت رسول الله
صلى الله عليه وسلم اشد غضبا في موعظته منه يومئذ قال ان منكم منفرين فايكم
صلى بالناس فليتجوز فان فيهم الضعيف والكبير وذا الحاجة وحديث معاذ معروف
قال ويكره للنساء ان يصلين وحدهن جماعة فان فعلن وقفت الامام وسطهن
كالعراة وقال الشافعي رحمه الله يستحب كالرجال ولحديث ريطة ان عائشة رضي الله عنها
امتنا وقامت وسطنا اي في المكتوبة رواه الدارقطني وفي المحلى انها صلت المغرب
وجهرت ولابي داود انه عليه السلام جعل لام ورقة مؤذنا وامرها ان تؤم اهل دارها
قلت وفي الجنازة يصلين وحدهن جماعة لانها لم تشرع مكررة واما ريطة فلعلها
امراة ابن مسعود ذكرها صاحب المغرب **ولنا** ان جماعتهن لو كانت مشروعة لكره تركها
ولشاعت شيوع جماعة الرجال على انها من شعاير الاسلام فتختص بالرجال كالاذان
والخطب والجمع والاعياد وحديث ريطة كان في ابتداء الاسلام وهكذا علل
صاحب الهداية قلت لا يصح ذلك لانه عليه السلام تزوج بعايشة بالمدينة وبنى بها
وهي بنت تسع وامت بعد بلوغها فكيف يحمل عليه ولو كان في ابتداء الاسلام كان
بمكة والله اعلم او تعليما للجواز لكن في صحيح ابن حبان عن ام حميد انه عليه السلام
قال لها صلاتك في حجرتك خير من صلاتك في بيتك وصلاتك في دارك خير من صلاتك في
مسجد قومك وصلاتك في مسجد قومك خير من صلاتك في مسجدي والحجرة هي مخدع البيت

ووقوف الامام وسطهم استرلها فكان اولى قال ومن صلى بواحد اقامه عن يمينه
لحديث ابن عباس رضي الله عنه انه قام وحده عن يسار النبي صلى الله عليه وسلم
في الصلاة فاخذ بذوابته وأداره الى يمينه متفق عليه ثم في ظاهر الرواية لا
يتاخر عنه وعن محمد رحمه الله انه ينبغي ان يكون اصابعه عند كعب الامام شح انامله
عند عقب الامام ولو قام عن يساره جاز ويكره وفي كراهة القيام خلفه اختلاف
المشايخ ولو سبق راس المقتدي راس امامه لا يضره والعبرة للقدم وان تفاوتت
الاقدام صغرا وكبرا فالعبرة بالساق والكعب والاصح انه ما لم يتقدم اكثر قدم المقتدي
لا تفسد صلاته ولو قام عن يساره جاز وفي كراهية القيام خلفه اختلاف المشايخ
والصحيح الكراهة وفي بعض الكتب روايتان قال وان كانا اثنين تقدم عليهما وعن
ابي يوسف يتوسطهما كذا فعل ابن مسعود رضي الله عنه بعلقمة والاسود وقال
هكذا صنع عليه السلام رواه ابو داود ولنا حديث سمرة قال امرنا عليه السلام اذا كنا
ثلاثة ان يتقدم احدنا رواه الترمذي وحسنه وما رواه قال ابو عمر لا يصح مرفوعا
ولو صح فهو منسوخ لانه كان بمكة ولو كان معه صبي يعقل وامراة اقامه عن يمينه
والمراة خلفه فاصنعوا اذا كنتم ثلاثة ولنا ان ابن مسعود رضي الله عنه قام عن
يمين عمر رضي الله عنه فلما جاء غيرهما تاخر وصففا وراءه وان كانوا ثلاثة تقدمهم
بالاتفاق ولو توسطهم فقد اساءوا وصلاتهم تامة بط قام الامام في احد جانبي
الصف يكره والسنة ان يقوم في المحراب ليعتدل الطرفان حتى لو كان المسجد
الصيفي بجنب الشتوي وامتلأ المسجد ان يقوم الامام في جانب الحايط ليستوي
القوم من جانبيه والاصح ما روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال اكره ان يقوم
بين الساريتين او في زاوية او ناحية من المسجد او الى سارية لانه خلاف
عمل الجنة وقال صلى الله عليه وسلم وسطوا الامام وسدوا الخلل ومتى استوى
جانبا الامام يقوم عن يمينه وان ترجح اليمين يقوم عن يساره وان وجد في
الصف فرجة سدها والا فينتظر حتى يجيء آخر فيقفان خلفه وان لم يجيء حتى
ركع الامام يختار اعلم الناس بهذه المسئلة فيجذبه اليه فانه لا يتأذى عليه
ويقفان خلفه والافضل ان يقف في الصف الاخير اذا خاف ايذاء احد قال

صلى

صلى الله عليه وسلم من ترك الصف الاول مخافة ان يؤذي مسلما اضعف الله له
اجر الصف الاول وبه اخذ ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي كراهة ترك الصف
الاول مع امكان الوقوف فيه خلاف ولو اقتدا احدهما بالاخر في الصحراء فجاء
ثالث يجذب المقتدي بعد التكبير وقبل ان جذبه قبله لا يضره وقيل
يتقدم الامام فيقوم في موضع سجوده قال ولا يجوز للرجال ان يقتدوا بامراة
بالاجماع والنص هو قوله صلى الله عليه وسلم أخروهن من حيث أخرهن الله
والتقديم ضده فيحرم فيفسد ولانه بالتاخر ترك مقامه فيفسد كالمقتدي
اذا تقدم على امامه قال ويصف الرجال ثم الصبيان ثم النساء لحديث
انس رضي الله عنه ان جدته مليكة صنعت طعاما للنبي صلى الله عليه وسلم فاكل
وصلى بنا اي ركعتين فصففت انا واليتيم وراءه والعجوز من ورائنا فصار اصلا وانما
يقدم الرجال لفضلهم ثم الصبيان لانه تبع لهم ثم الخناثى لاحتمال رجوليتهم ثم النساء
قال فان قامت المراة الى جنب رجل وهما مشتركان في صلاة واحدة افسدت صلاته
وقال زفر والشافعي وابن ابي ليلى رحمهم الله لا تفسد وذكر ابو بكر قول زفر مع اصحابنا لان
المراة ارتكبت محظور التقدم ولا تفسد صلاتها فاولى ان لا تفسد صلاة الرجل ولنا
وجوه الاول قوله تعالى وللرجال عليهن درجة وهو باطلاقه يوجب تقديم الرجل في
الصلاة عليها فاذا حاذته فقد ترك فرض مقامه فتفسد صلاته والثاني عن انس
ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى به وبامه او خالته قال فاقامني عن يمينه واقام المراة
خلفنا متفق عليه وانما افاد الفعل الوجوب لوقوعه بيانا لمحل الصلاة في مكان المراة
والثالث اخروهن من حيث اخرهن الله وحيث ظرف مكان وهو باطلاقه يعم الصلاة
فاذا لم يؤخرها فقد ترك مكانه فتفسد كمقتد تقدم على امامه لا يقال هذا حديث غير
معروف لان الكيا الهراسي ذكره فيما تفرد به احمد وذكر ابن حزم في المحلى وقال قاضي القضاة
السروجي في الغاية اخبرنا قاضي القضاة ابن دقيق العيد انه صحيح وعزاه بعضهم الى
مسند رزين بن معوية قلت رواه الطبراني موقوفا على ابن مسعود ولانها بالمحاذاة تحرك
الشهوة غالبا فيجب تاخيرها صونا عن البطلان بخلاف الصبي لانه عليه السلام اقامه معه
ولنا انه ترك فرضا من فروض الصلاة وهو التقدم عليها فتفسد كما لو تقدم على امامه فلا

اعتبار ثبوت العوض يفعله للتاخر كسائر فروض الصلاة وقول المصنف رحمه الله الاجنب
رجل احتراز عما اذا قامت خلفه او بعيدا منه لا تفسد وقوله مشتركة احتراز
عن المنفرد والمسبوق في القضاء فان المحاذاة فيها لا تفسد وانما يصير ان مشتركان
باقتدائهما بامام واحد مفترضين كانا او متنفلين او احدهما مفترض والاخر متنفل
وفيه شرط ثالث وهو ان تكون الصلاة مطلقة حتى لو حاذته في صلاة الجنازة لا
تفسد وانما يصح اقتداء المراة اذا نوى الامام امامة النساء وعن الحسن عن ابي حنيفة
رحمه الله اذا قامت خلفه ولم تكن بجنب رجل صح بدون النية وقيل يصح بشرط ان لا
يلزمه فسادا على احد حتى لو حاذت الرجل بطل اقتداؤها وقال زفر يصح اقتداؤها
بدون النية كالرجال وقيل في الجمعة والعيدين لا يحتاج الى نيتها العجز عن
ادائها الا بجماعة ولو نوى امامتها وكبرت بجنبه مقارنا لتكبيره لم تنعقد تحريمة
الامام ولو نوى امامة النساء الا واحدة فهو كما نوى عند ابي يوسف رحمه الله والمحاذاة
المفسدة ان تقوم بجنب الرجل من غير حائل او قدامه حتى لو كان بينهما اسطوانة
او سترة قدر مؤخرة الرجل او عود او قصبة منتصبة للسترة او حائط او دكان
قدر الذراع لا يفسد وان كان بينهما قدر ما يسعها رجل او اسطوانة قيل لا يفسد
وعن محمد رحمه الله انه لا يفسد وفي صلاة البقالي اذا كان بينهما فرجة قدر رجل او
اسطوانة قيل لا يفسد وكذا اذا قامت امامه وبينهما هذه الفرجة وفي غريب
الرواية عن حماد سالت ابراهيم عن رجل يصلي في الجانب الشرقي من المسجد والمراة في
الغربي بحذائه فكره ان لا يكون بينهما قدر موخرة الرجل قال محمد وبه ناخذ والمراد
بالمراة ان تكون بالغة عاقلة او صبية مشتهاة اجنبية كانت او ذات رحم محرم
ولو وقف الخنثى في صف النساء يعيد استحسانا وكذا الرجال اذا توسطهم خنثى
فصلاة المراة لا تفسد استحسانا الا عند مشايخ العراق فيما اذا شرعت بعد الرجل
خلفه ثم حاذته وهما الاحقان بعد العود فسدت وفي الطريق لا تفسد والمحاذاة
قدر ركن شرط الفساد عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله تفسد وان قلت بط
وقفت المراة خلف وسط صفوف الرجال افسدت صلاة ثلاثة الميامن والمياسر
ومن خلفها وان كانتا اثنتين فصلاة اربعة عندهم وعن ابي يوسف رحمه الله صلاة

خمسة

خمسة وان كن ثلاثا فصلاة الميامن والمياسر وثلاثة ثلاثة من خلفهن الى اخر الصفوف
وقيل الثلاث صف فيفسدن صلاة صفوف الرجال خلفهن كالصف التام ولو
كان وراءهن حائط خلفه صفوف لا تفسد صلاتهم على الاصح وان كان وراءهن صف
من الرجال ثم الحائط ثم صفوف الرجال فسدت صلاة الكل وفي فوائد المستغفني
اقتدين على رف المسجد وتحته صفوف الرجال لا تفسد صلاتهم وفي البقالي
اقتدت على رف او سترة قدر قامته لا يفسد دونها تفسد ولو كان الرجل على سترة
او رف والمراة قدامه يفسد سواء كان قدر قامة الرجل او دونه وهذا اذا لم
يكن على الرف سترة فاذا كان عليه سترة قدر ذراع لا يفسد في جميع الاحوال
قال ويكره للنساء حضور الجماعات لقوله تعالى وقرن في بيوتكن وقال صلى
الله عليه وسلم صلاتها في قعر بيتها افضل من صلاتها في صحن دارها وصلاتها في
صحن دارها افضل من صلاتها في مسجدها وفي صحيح ابن حبان هذا وصلاتها في
مسجد قومها خير من صلاتها في مسجدي وقد مر قريب من هذا وبيوتهن خير لهن
ولانه لا يومن الفتنة في خروجهن قال ولا باس ان تخرج العجوز في الفجر والمغرب
والعشاء وكذا في الجمعة والعيدين عند ابي حنيفة رحمه الله في الاصح وقالا يرخص
للعجوز في سائر الصلوات والكسوف والاستسقاء ولا رخصة للشواب اصلا وقال
الشافعي رحمه الله يباح لهن الخروج ايضا لقوله صلى الله عليه وسلم لا تمنعوا اماء الله
مساجد الله وليخرجن تفلات اي غير متطيبات ولهما العجوز مامونة الفتنة فجاز
خروجهن في الكل كالفجر والعشاء ولابي حنيفة رحمه ان توهم الفتنة ثابت عند
الاطلاع وسواد الليل والغلس في هذه الصلوات يمنع من اطلاع الرجال عليهن اوان
الفساق فيما استثناه نائمون او مشغولون قلت والفتوى على الكراهة
مطلقا قال حافظ الدين النسفي ولا يحضرن الجماعات قال شيخنا سواء كن شواب
او عجائز وهو اختيار المتاخرين لقول عائشة رضي الله عنها لو ان النبي صلى الله عليه
وسلم راى ما احدث النساء لمنعهن المسجد كما منعت نساء بني اسرائيل متفق عليه
وفي الجمعة والعيدين الغلبة لاهل الصلاح فيد فعون الفتنة واذا خرجن للجمعة
والعيدين يصلين في رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمة الله عليهما وفي رواية عنه لا

يصلين ولكن يكثرن سواد المسلمين قال ولا يصلي الطاهر خلف من به سلس البول ولا الطاهرات خلف المستحاضة لان الصحيح اقوى حالا من المعذور والشي لا يتضمن ما هو فوقه والامام ضامن بمعنى انه يضمن صلاة المقتدي. وهذا اذا قارن الوضوء الحدث او طرى عليها قال ولان اصحاب الاعذار يصلون مع الحدث حقيقة لكنه جعل عدما في حقهم للحاجة فلا يتعداهم قال ويجوز اقتداء معذور بمعذور ان اتحد عذرهما وان اختلف لا والاصل في جنس هذه المسايل ان المقتدي اذا كان اقوى حالا من الامام لا تجوز صلاته وان كان دونه او مثله جاز ولا القاري خلف الامي ولا المكتسي خلف العريان لعدم ركنها او شرطها وانما جازت صلاتهم للضرورة ولا ضرورة في حق المقتدين او لان الامام ضامن بالنص والشي لا يتضمن ما فوقه قال ويجوز ان يوم المتيمم المتوضين وهذا اذا لم يكن مع المتوضين ماء والا فلا وقال محمد لا يجوز كيفما كان وقال زفر يجوز كيفما كان لان التيمم طهارة كاملة في حق عادم الماء ووجود الماء في غيره لا يوثر في نقض طهارته ولمحمد رحمه الله حديث علي رضي الله عنه لا يوم المتيمم المتوضين ولا المقيد المطلقين ولانه صلى بالتيمم باقتدايه بالمتيمم مع القدرة على الصلاة بالوضوء بان يصلي وحده فلا يجوز ولهما حديث عمرو بن العاص رضي الله عنه وقد مر في التيمم انه اجنب في ليلة باردة فتيمم وصلى باصحابه فاخبروا به النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا عمرو صليت وانت جنب فقال نعم خشيت ان يقتلني البرد وقد سمعت قول الله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة وروي لا تقتلوا انفسكم فتبسم النبي صلى الله عليه وسلم وقال يا لك من فقه عمرو بن العاص ولم يامرهم بالاعادة ولانه طاهر اقتدى بطاهر لان التيمم مطهر عند عدم الماء قال النبي صلى الله عليه وسلم التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج ما لم يجد الماء ولاستواء حالهما لان الخف يمنع سراية الحدث الى القدم وما حل بظاهره يزيله المسح قال والماسح على الخفين الغاسلين لان المسح خالف عن الغسل قال ويصلي القايم خلف القاعد عندهما استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو قول محمد وزفر رحمهما الله وقال مالك رحمه الله لا ينبغي لاحد ان يوم قاعدا لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه سقط عن الفرس فجحش جنبه فصلى باصحابه جالسا وهم قيام ثم قال ولا يومن احد بعدي جالسا ولان الامام ترك ركن القيام فلا يجوز الاقتدا به كالمكتسي خلف العريان وبل اولى لان الستر شرط والقيام ركن ولانه بناء قوي

على

ي الخدش جلده
مغرب

على ضعيف ولابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله حديث عايشة رضي الله عنها انه صلى الله عليه وسلم لما ثقل قال مروا ابا بكر ان يصلي بالناس فلما شرع وجد النبي صلى الله عليه وسلم خفة في نفسه فخرج يهادى بين اثنين ورجلاه تخطان في الارض فجاء وتقدم وقعد على يسار ابي بكر وصلى بالقوم وهم قيام قال الاعمش وكان ابو بكر يسمع الناس تكبير رسول الله صلى الله عليه وسلم قال رحمه الله وبه عرف جواز رفع المؤذنين اصواتهم بالتكبير في الجمعة والعيدين وغيرهما وقوله صلى الله عليه وسلم لا يومن احد بعدي جالسا محمول على الاستحباب وقيل على غيرها حال العذر والتخيير بين القيام والقعود في الفرايض كان مخصوصا بالنبي صلى الله عليه وسلم ولان القعود قيام من وجه كالركوع لانتصاب احد نصفيه وصار كالاقتدا بالمنحني من الهرم والحدب والناقص من الاركان لا يلحق بالعدم والاصل في جنس هذه المسايل ان صلاة المقتدي مبنية على صلاة الامام فكانها كالتبع له والشي يستتبع ما هو دونه ومثله لا ما هو فوقه فان كان حال الامام مثل حال المقتدي كامامه العاري والامي والمومي والمراة ومن هو في حكم المستحاضة امثالهم او فوقه كامامه الراكع الساجد المومي والقاعد المستلقين القاعدين تصح صلاة الامام دون المقتدي فان قيل هذا يشكل بامامة المتيمم المتوضين والماسح الغاسلين والقاعد القايمين فانه يصح مع ان حال الامام دون حال المقتدي قلنا القياس لا يصح بما ذهب اليه محمد رحمه الله لكنهما قالا في الاستحسان التيمم خلف عن الوضوء عند عدم الماء فكان طهارة الامام كاملة ما لم يجد الماء قال صلى الله عليه وسلم التراب طهور المسلم الحديث فكان حال الامام مثل حال المقتدي في هذه الحالة بخلاف العاري والامي والمومي لانه لا خلف عن الفايت تم اصلا واما القاعد فلما قررنا ان القعود قيام من وجه لانتصاب احد نصفيه كالركوع فلم يكن القيام معدوما من كل وجه بخلاف العاري والاخرس والمومي فان قيل المومي بهذه المثابة لانه ياتي ببعض الركوع والسجود قلنا الجواب عنه من وجهين احدهما ان القيام ليس بركن مقصود ولهذا جاز تركه في النفل من غير عذر وكذلك لمن قدر على القيام دون الركوع والسجود واذا لم يكن مقصودا جاز ان يسد الناقص مسده لعدم فوات المقصود فكان الامام مثل حال المقتدي في المقصود وهو نهاية التعبد بخلاف الركوع والسجود فانهما ركنان مقصودان وقد فاتا في الامام المومي فلا يكون حاله مثل حال

المقتدى فى تاديه المقصود فلا يجوز على انه لما انتصب اشرف نصفيه
فقد تحقق اكثر اجزا القيام فامكن عند العذر ان يجعل قايما بخلاف
المومى ولان القعود يسمى قياما يقال لمن قعد ناهضا من نومه قام عن
فراشه وقام عن مضجعه ويقال للمضطجع قم فاذا نهض وقعد يكون ممتثلا
لامره بالقيام بخلاف الايماء فانه لا يسمى سجودا قال رحمه الله وامكن
من وجه اخر وهو ان القعود جنس آخر وركن مقصود من غير جنس القيام
فامكن ان يجعل خلفا عنه بخلاف المومى فانه تارك آخر الركوع والسجود
و يترك الباقى لا الى خلف فيكون المومى مثله وقرر المحققون هذا الاصل على
وجه اخر وهو ان المقتدى يبنى افعاله على افعال امامه فاذا لم يكن للامام
ركوع ولا سجود ولا قعود ولا فرض صلاة بطهارة يستحيل بناء هذه الافعال
عليها وهو القياس فى اقتدا القايم بالقاعد لكن القعود قيام من وجه
على ما بينا فامكن البناء عليه والفرق الاجمالى بينهما ان المتنفل يخير
بين القيام والقعود ولا يخير بين الايماء والسجود ولا بين القعود والاستلقاء
قال ولا يصلى الذى يركع ويسجد خلف المومى وقال زفر والشافعى رحمهما الله يصلى
لان كل واحد منهما يودى المستحق عليه بصفة الصحة فصار كالماسح والغاسل
ولنا ما قررناه انفا بط ويعتبر فى جواز جماعة المومين رؤسهم لان صلاتهم
بالراس فيصح ولا يجوز راس المقتدى خلف راس امامه ورجلاه قدام رجليه
يصح وعلى العكس لا يصح اقتداء القايم والقاعد المومى بالمستلقى لما ذكرناه ولو
أمّ امّى او اخرس اخرسا واميين فصلاة الكل فاسدة عند ابى حنيفة رضى الله عنه
لقدرة الامام على القراءة حكما باقتدايه بالقارى وفى رواية جاز صلاة الامام
فحسب ولا يصير القارى شارعا فى صلاة نفسه على الاصح حتى لا يجب القضاء
فى النفل خ وقال القاضى ابو حازم انما تفسد صلاة الكل اذا علم الامام
ان خلفه قاريا وفى ظاهر المذهب لا فرق بين العلم وعدمه وقالا صلاة الامام
ومن بمثل حاله تصح ولو امّ من يقرأ بالفارسية وهو لا يحسن العربية القاريين
جاز عنده خلافا لهما والاخرس اذا امّ اخرسا جاز صلاتهم بالاتفاق وفى

امامة الاخرس الامى اختلاف المشايخ ولو صلى امى وحده وبجنبه مصل
قارى وصلاته موافق لصلاته فسدت صلاته عند ابى حنيفة ولو كان
القارى على باب المسجد وبجواره يجوز وبجوز امامة الخنثى المشكل النساء
دون الرجال ودون الخناثى المشكلة و يجوز امامة الماسح على الجبائر الغاسلين
وعن ابى بكر الرازى وكذا من توضى بسور الحمار ويتيمم المتوضيين وامامة
الاحدب الذى بلغ حدبه حد الركوع جاز خلافا لمحمد رحمه الله وفى النظم ان
ظهر قيامه من ركوعه جاز بالاتفاق والا فكذلك عندهما وبه اخذ عامة العلما
جاز خلافا لمحمد رحمه الله ولا يؤم الراكب النازل وكذا الالثغ غيره على الاصح
ويؤم المفتصد غيره اذا امن خروج الدم امى اقتدا بقارى فلما قام الى
القضا فسدت صلاته كرجل نسى القراءة بعدما قام الى القضاء وهو القياس
قيل هذا قول ابى حنيفة رحمه الله وفى الاستحسان يجزيه وهو قولهما واقتداء
المستحاضة بالمستحاضة والضالة بالضالة لا يجوز كالخنثى المشكل بالمشكل
الامى اذا صلى بعض صلاته ثم تعلم سورة يبنى وكذا الاخرس اذا زال خرسه
عندنا وكذا القارى عند ابى حنيفة رحمه الله اذا نسى قراءته خلافا لهما ولو
أمّ محدثا او جنبا ثم علم بعد التفرق يجب الاخبار بقدر الممكن بلسانه او
كتاب اورسول على الاصح وفى خزانة الاكمل لا لانه سكت عن خطا معفو عنه
وعن الوبرى يخبرهم وان كان مختلفا فيه ونظيره اذا راى غيره يتوضا من
ماء نجس او على ثوب نجس بط واما ما يمنع صحة الاقتداء فى مختصر الكافى اذا
كان بينه وبين امامه حايط قصير جاز الاقتدا والا فلا وقيل الذى يصعد
عليه بخطوة من غير كلفة وقيل الذى لا يشتبه عليه حال الامام وقال بكر الذى
لا يمنع الوصول الى الامام وان كان على الحايط العريض ثقب لا يمنع الوصول
الى الامام لم يمنع وان منع فان لم يخف عليه حال الامام لم يمنع على الاصح وان
كان فيه باب مفتوح لا يمنع وفى المسدود اختلاف المشايخ وان كان
الحايط مشبكا لمن اعتبر الوصول كان حايلا ومن لا فلا سس اذا لم يكن فى
الحايط العريض باب ولا خوخة ولا ثقب ففى كونه حايلا روايتان

ضبكى جد ... ديوارده اوله

والطريق العظيم وهو الذي تمر فيه العجلة او حمل البعير وقيل تمر العامة والنهر
العظيم الذي تمر فيه السفن وقيل لا يمكن للقوي اجتيازه بوثبة تمنع
صحة الاقتداء وان اتصلت الصفوف على الطريق او جبر النهر العظيم
صح وللثلاث حكم الصف بالاجماع وليس للواحد حكم الصف بالاجماع وفي
الاثنين اختلاف ولو كان بينهما بركة او حوض ان كان صغيرا منع والا فلا
ومقدار الصف في الفضاء مانع وقيل مقدار صفين والمصلى العيد والجنازة
حكم المسجد في حق جواز الاقتداء دون مرور الجنب ومقدار سجود المصلي في
الفضاء من الجوانب الاربع مسجد له فانتقاله اليه غير مفسد والحوض
العظيم في وسط الصفوف لا يمنع اذا اسندوا اليه ولو صلى الجمعة في سوق
الصيارفة مقتديا بامام في المسجد جاز اذا اتصلت الصفوف بصفوف المسجد
ولو اقتدى في الميذنة او على سطح المسجد خلفه او على يمينه او يساره جاز
ولو كان فوق راسه بازايه فيه اختلاف المشايخ بح ولو اقتدى على سطح
متصل بالمسجد فهو كمن صلى في منزل متصل بالمسجد ان سمع التكبير من الامام او من
المكبر جاز والا فلا وان اغلقت ابواب المسجد والصفوف خارجة منفصلة
بالحايط فان كان باب مفتوح منها جاز والا فلا وقيل ان كان مفتوحا من
جانبهم جاز والا فلا وعن ابي القاسم سواء كان الباب المفتوح اعلا منهم او
اسفل منهم وعن ابي يوسف رحمه الله يجوز وان كانت الابواب كلها مغلقة وبه
اخذ ابو بكر الاسكاف ومحمد بن سلمة وفناء المسجد له حكم المسجد يجوز الاقتدا
فيه وان لم تكن الصفوف متصلة قال محمد رحمه الله يصح الاقتدا بالطاقات بالكوفة
وان لم تكن الصفوف متصلة ولا تصح في دار الصيارفة الا اذا اتصلت الصفوف
ولو قام في مقصورة الجامع صف وفي اخر المسجد صف اختلفوا فيه واختلف في
الخان الكبير اذا اغلق بابه ولم تتصل الصفوف قال ولا يصلي المفترض خلف
المتنفل ولا من يصلي فرضا خلف من يصلي فرضا اخر وقال الشافعي رحمه الله يجوز
كالمتنفل خلف المفترض ولنا قوله صلى الله عليه وسلم انما جعل الامام اماما ليؤتم
به فلا تختلفوا عليه فهذا الحديث يمنع الاختلاف في الاوصاف كما يمنع الاختلاف

في الافعال والفقه ما قررناه ان المقتدي يبني صلاته على صلاة الامام والبناء
على المعدوم محال بخلاف المتنفل خلف المفترض لان النفل صلاة مطلقة
والفرض يشتمل على مطلق الصلاة لط قيل اقتدا المفترض بالمتنفل انما لا
يجوز في جميع افعال الصلاة وفي البعض يجوز بدليل ان الامام اذا احدث بعد
الركوع استخلف رجلا جاء عقيبه وسجد سجدتين واتم الصلاة فهما نفل في
حق الخليفة فرض في حق المقتدي المدركين وكذلك المتنفل اذا اقتدى
بمصل الظهر في الركعتين الاخريين فالقراءة فرض في حق المقتدي وفي حق
الامام نفل وعامة المشايخ على انه لا يجوز في نفل واحد ايضا ثم اذا لم يصر
شارعا في صلاة الامام عند اختلاف الفرضين هل يصير شارعا في صلاة
نفسه فيه روايتان كالتكبير قبل امامه وقيل يصير شارعا عندهما خلافا
لمحمد رحمه الله واذا صار المتنفل صار شارعا عندهما يصير شارعا في النفل دون
الفرض قال ويصلي المتنفل خلف المفترض خلافا لمالك رحمه الله لقوله صلى
الله عليه وسلم لابي ذر كيف بك يا ابا ذر اذا كان امراء سوء يوخرون الصلاة
عن مواقيتها اذا كان ذلك فصل في بيتك ثم اجعل صلاتك معهم سبحة واقتدا
المتنفل بالمتنفل يصح واقتداء احد الناذرين بالاخر واحد الشارعين الذي
افسدا التطوع بعد الشروع واحد الطايفين بالاخر لا يصح لاختلاف الاسباب
ولو نذر احدهما ركعتين وقال الاخر لله علي ان اصلي تلك المنذورة صح الاقتدا
به ولو قال مثله لا يصح الا في رواية عن ابي يوسف وكذا لو حلفا ان يصليا
ركعتين لانهما متطوعان واقتدا الحالف بالناذر وعلى العكس لا يصح وفي
اقتداء حنفي المذهب في الوتر بمن يراه سنة اختلاف المشايخ وكذا في
الظهر في السفر ولو اشتركا في نافلة ثم افسداها صح اقتدا احدهما
بصاحبه وان لم يشتركا لا يصح ولو شرع في ظهر الامام متطوعا ثم قطعها
فاقتدا بمصلي ظهر ذلك اليوم صح ولو تكلم الامام في شفع الترويحة ثم اتمهم
في ذلك الشفع جاز وكذا اذا اقتدى في سنة العشاء بمن يصلي التراويح
او في السنة بعد الظهر بمن يصلي الاربع قبل الظهر صح ولا يصح اقتدا المسبوق

بالمسبوق ولا اللاحق باللاحق صلّيا الظهر ونوى كل منهما امامة صاحبه صحت
صلاتهما ولو نوى الاقتدا فسدت قال ومن اقتدى بامام ثم علم انه على غير طهر اعاد
الصلاة وقال الشافعي رحمه الله لا يعيد لما روى انه صلى الله عليه وسلم كبّر للصلاة ثم
اشار بيده الى القوم ان امكثوا ثم رجع وعلى اثره الماء ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه
انه نسي القراة في المغرب فاعاد بهم الصلاة مع ان فريضة القراة مختلف فيها فاولى
ان يعيدا ذا صلى جنبًا واما الحديث قلنا ليس في الحديث ان القوم كبروا فيجوز
ان يشير اليهم قبل التكبير فهذا الفقه وهو ان الاقتدا بناء والبناء على المعدوم محال
الا ترى انه لو علم بحدث من الامام في حال الصلاة فسدت بالاجماع ولو اخبرهم الامام
انه امّهم شهرًا بغير طهارة او مع علمه بالنجاسة المانعة لا تلزمهم الاعادة لانه
صرح بكفره وقول الفاسق غير مقبول في الديانات فكيف قول الكافر قال
ويكره للمصلي ان يعبث بثوبه او بجسده لقوله تعالى قد افلح المومنون الذين هم
في صلاتهم خاشعون والعبث خلاف الخشوع فيكره وقال صلى الله عليه وسلم
كفّوا ايديكم في الصلاة والعبث ما لا يفيد المصلي حتى لو افاده لا باس به
حتى روي انه عليه الصلاة والسلام عرق في صلاته من جبينه وكان اذا قام من
السجود صيفا نفض ثوبه يمنة او يسرة نفيا للصورة قبل الهوام وقيل صورة
اعضايه قال ولا يقلب الحصا الا ان لا يمكنه من السجود فيسويه مرة لقوله
صلى الله عليه وسلم لان يمسك احدكم يده عن الحصا خير له من مائة ناقة سود الحدقة
فان غلب الشيطان احدكم فليمسح مسحة واحدة قال ولا يفرقع اصابعه لما روي
انه صلى الله عليه وسلم نهى ان يفرقع الرجل اصابعه وهو جالس في المسجد ينتظر
الصلاة وفي رواية وهو يمشي الى الصلاة فلما كره للمنتظر والماشي فما ظنك بالمصلي
وقال لعلي رضي الله عنه لا تفرقع اصابعك وانت تصلي سح الفرقعة خارج الصلاة
كرهها كثير من الناس فانها تلقين الشيطان قال صلى الله عليه وسلم التثاوب من
الشيطان والتمدد من الشيطان والفرقعة من الشيطان في المغرب الفرقعة حتى
الاصابع او مدها حتى تصوت قال ولا يتخصر لما روى ابو هريرة رضي الله
عنه انه صلى الله عليه وسلم نهى ان يصلي الرجل متخصرا نط ويكره ايضا خارج الصلاة

فان

فان ابليس لعنه الله خرج من الجنة متخصرا وقال صلى الله عليه وسلم الاختصار
في الصلاة استراحة اهل النار اي اليهود في المغرب التخصر والاختصار وضع
اليد على الخاصرة نط وقيل التخصر اخذ المخصرة باليد والاتكا عليها والاختصار
قراة اية او ايتين من اخر السورة قال ولا يشبك اصابعه لانه يفوت الوضع او
الاخذ المسنون قال ولا يسدل ثوبه لما روى ابو هريرة رضي الله عنه انه صلى
الله عليه وسلم نهى عن السدل في الصلاة قال ابو سليمن السدل ارسال الثوب
حتى يصيب الارض وفي الغريبين ان يشبك الثوب ولا يضم جوانبه فعلى هذا
اذا صلى وعليه صدرة لم يدخل كميه فيها يكره في الاصل ان يضع ثوبه على كتفيه
ويرسل طرفيه وفي القدوري ان يضع ثوبه على راسه او كتفيه ثم يرسل اطرافه
ومن صلى في قباء او ممطر او بارانی ينبغي ان يدخل يديه في كميه ويشد
القبا بالمنطقة احترازا عن السدل وعن ابي حفص رحمه الله المتقي اذا لم
يشد الوسط فهو مسيء ويكره ان يكف ثيابه او يرفعها لئلا تتترب وقيل
لا باس بصونه عن التراب ولو صلى وقد شمر كميه لعمل او هيئته ذلك يكره
وقيل لا باس به قال ولا يعقص شعره ولا يكف ثوبه لقوله صلى الله عليه وسلم
امرت ان اسجد على سبعة اعظم وان لا اكف ثوبا ولا شعرا بط عقصه ان يجمعه
ويشده على هامته وقيل ان يكف ذوائبه حول راسه وقيل ان يشده كله على
القفا كيلا يصيب الارض اذا سجد قال ولا يلتفت لما روي انه صلى الله عليه وسلم
نهى عنه وقال تلك خلسة يختلسها الشيطان من صلاة العبد نط وهذا اذا حول
وجهه اما اذا نظر بموق عينيه لا يكره قال ولا يقعي لما روي انه صلى الله عليه وسلم
نهى عن الاقعاء في الصلاة كاقعاء الكلب نط والاقعاء ان يقعد على عقبيه وقيل
على اطراف اصابعه وقيل ان يجمع ركبتيه الى صدره وقيل هو ان يعتمد بيديه على
الارض وهو الاشبه باقعاء الكلب وقيل ذلك مكروه ويكره تغطية الفم في غير
حالة العذر والاعتجار وهو ان يلف العمامة فوق راسه وقيل ان يلف بعضها
على راسه وبعضها على وجهه كالمتنقب ونقر الصلاة نقرا كنقر الديك وترك اليدين
عند الانحطاط او الرفع ويكره في ازار واحد حاسرا راسه تكاسلا وتذللا احسن
اي كاشفه

ان صح

ويكره في ثياب البذلة وفي ثوب فيه تصاوير ويستحب للرجل ان يصلي في ثلاثة اثواب
ازار وقميص وعمامة والمراة في قميص وخمار ومقنعة ولا يتمطى ولا يتثاوب حب
ويغطي فاه بيمينه وقيل بيمينه في القيام وفي غيره بيساره ويكره السعال والتنحنح
قصدًا وان تولد منهما حروف لحاجة فسدت وان كان مدفوعا اليه لا يكره ويكره التنخم
قصدًا والنفخ الذي لا يسمع وفي كون المسموع مفسدًا كلام وان يصلي وفي يده او في فمه
دراهم او دنانير وقيل ان لم يمنعه عن القراءة لا باس به وان يبتلع ما بين اسنانه
والكثير مفسد ويكره الجهر بالتسمية والتامين واتمام القراءة في الركوع والاذكار بعد
تمام الانتقال والاتكاء على العصا من غير عذر في الفرائض دون التطوع على الاصح والتمايل
على يمناه مرة وعلى يساره اخرى وفي صلاة الاثر التراوح بين القدمين في القيام
افضل عندهما ولم يرو عن ابي يوسف رحمه الله خلافه وهكذا في سس قال ولا يتربع
الا عن عذر لقوله صلى الله عليه وسلم صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم الا المتربع
قال ولا يرد السلام بلسانه ولا بيده لحديث ابن مسعود رضي الله عنه خرجنا الى
الحبشة وبعضنا يسلم على بعض في الصلاة فلما قدمت سلمت على النبي صلى الله عليه
وسلم وهو في صلاته فاخذني ما قدم وما حدث فلما سلم قال يا ابن ام عبد ان الله
تعالى يحدث من امره ما شاء وان مما احدث الله تعالى ان لا نتكلم في الصلاة وقال
الشافعي يرد بيده وفي قول يشير براسه كما روي عن عائشة رضي الله عنها ولنا ما
روينا من حديث ابن مسعود رضي الله عنه بط وفي الذخيرة لا باس للمصلي ان يجيب
المتكلم براسه به ورد الاثر عن عائشة رضي الله عنها ولا باس بان يتكلم الرجل مع
المصلي قال الله تعالى فنادته الملائكة وهو قائم يصلي في المحراب الا يرو في احكام القران
للحلوائي ولا باس بان يجيبه براسه صافح انسانا في الصلاة يريد به التسليم فسدت
صلاته عند ابي حنيفة رحمه الله قال حسام الائمة المودني رحمه الله تعالى هذا ان اراد
بالاشارة لانه كالتسليم باليد وكذا ذكره البقالي وقال عند ابي يوسف رحمه الله
وفي كتاب المتجانس لو قيل للمصلي تقدم فتقدم او دخل فرجة الصف احد فتجانب
المصلي توسعة له فسدت صلاته لانه امتثل امر غير الله تعالى في الصلاة وينبغي
ان يمكث ساعة ثم يتقدم برايه قال رحمه الله فالاجابة بالراس او باليد مثله ثم

هل يجيب بعد السلام ذكر الخطابي والطحاوي رحمهما الله ان النبي صلى الله عليه وسلم
رد على ابن مسعود رضي الله عنه بعد فراغه من الصلاة قال ولا ياكل ولا يشرب للاجماع
لانه عمل كثير وانه قاطع للصلاة وذكر البقالي ان الصبي اذا مص ثدي امه فخرج
اللبن تفسد صلاتها فيا كل نفس المصلي او لحي (اذا ارتضع ثديها مرة او مرتين
لا يفسد وان زاد يفسد وفي النوادر او نزل لها لبن وهو الاصح بط شط اكل ما يفسد
الصوم يفسد الصلاة حتى لو اكل ما بقي بين اسنانه قدر الحمصة يفسد وما لا فلا وفي
الاجناس اذا ابتلع المصلي ما بين اسنانه او فضل طعام او شراب تناوله قبل الصلاة
فصلاته تامة ولم يذكر المقدار وهكذا عن محمد وعن ابي يوسف رحمه الله فمضغ العلك
او كان في فيه اهليلجة فلاكها فسدت صلاته ولو دخل في حلقه شيء منه من غير
ان يلوكها لا تفسد الا اذا كثر قال فان سبقه الحدث انصرف فان كان اماما
استخلف وتوضا وبنى والاستيناف افضل وهو استحسان والقياس ان لا يبني
وهو قول مالك الاخير وقول الشافعي لقوله صلى الله عليه وسلم اذا فسا احدكم في
صلاته فلينصرف وليتوضا وليعد صلاته ولنا حديث عائشة رضي الله عنها
عن النبي صلى الله عليه وسلم من قاء او رعف في صلاته فلينصرف وليتوضا وليبن
على صلاته ما لم يتكلم وما رواه الشافعي رحمه الله محمول على ما اذا تعمد الفساء وقوله
سبقه الحدث اي لم يكن بفعله حتى لو كان بفعله يستقبل عمدًا كان او سهوًا
والاستخلاف ان ياخذ ثوب مدرك او مسبوق او لاحق ويجره الى المحراب
حن ولو ترك ركوعا يضع يده على الركبة مشيرا اليه وفي السجود على الجبهة
وفي القراءة على الفم وفي سجدة التلاوة يضع اصبعه على انفه وفي جواز
الاستخلاف في صلاة الجنازة اختلاف المشايخ فان قلت فلم خص الامام
بالبناء وجواز البناء شامل للامام والماموم والمنفرد قلنا انما خصه لانه اعلم
بشرط البناء غالبا من غيره فان قلت ما معنى الاستيناف قلت ان يعمل عملا
يقطع الصلاة ثم يشرع فيها والافضل ان يكون بانيا لكن شرع في الظهر ثم يكبر وينوي ذلك
الظهر فهي هي فان قلت لم خص الاستيناف بالافضلية دون
الاستخلاف قال لان استخلافه افضل حتى لو لم يستخلف هو ولا القوم ولكن تقدم

احدث حتى خرج الامام من المسجد فسدت صلاة المؤتمين والامام المحدث على امامته ما
لم يخرج من المسجد او يقوم خليفته مقامه او يستخلف القوم غيره او يتقدم بنفسه
ولو استخلف من وسط الصفوف وخرج قبل ان يقوم الخليفة فسدت صلاة من
أمامه وكذا لو تأخروا استخلف فكبر من وسط الصفوف ولو استخلف القوم امامين
فسدت صلاة الاقل وان استووا فسدت صلاة الكل وعن الكرخي اذا كان الاقل
ثلاثة فسدت صلاة الكل ولو كان خلفه واحد يعين للخلافة فان لم يصلح اماما
قيل تفسد صلاة الامام وقيل صلاتهما والاصح فساد صلاة المقتدي لخلو مكان
امامه وكذا اذا احدث وخرج وخلفه متنفل او المقيم خلف مسافر خارج
الوقت والمنفرد يخير في بنائه ان شاء أتمها في مصلاه وان شاء في مكان وضوئه
وكذا المقتدي اذا فرغ امامه وقبل الفراغ يعود الى امامه والامام الثاني
يصير مقتديا بالخليفة واستخلاف المدرك اولى لقدرته على الاتمام للحال
بنفسه فان قدم مسبوقا يتم صلاة الامام ثم يقدم مدركا يسلم بالقوم ثم
يقوم الى القضا وانما يتمكن من البنا ما لم يفعل فعلا ينافي الصلاة الا ما
لا بد منه كالمشي والاغتراف حتى الما بعيد ويقربه بير فان كان محتاجا للنزح اقل
ينزح والا فيذهب الى الماء وفي خزانة الاكمل النزح يقطع البنا وفي الفتاوى
نزح الماء من البير يبني قيل لابي سليمن ان ابا يوسف رحمه الله قال تفسد قال
لم يقله ولكنه رواه بشر وليس بشيء ولو كان الدلو متخرقا فخرزه تفسد وان
استنجا بما فسدت وان سقطت كرسفها الا بفعلها يبني ولو نسي ثوبا في متوضا
فاخذه فسدت ولو عطس فسبقه الحدث يبني بنا ولو احدث نائما ثم انتبه
بعد ساعة يبني وان مكث اليقظان ساعة فسدت محسن اتفقت الروايات
ان الخليفة لا يصير اماما حتى ينوي وعن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان نوى
الامامة في الحال صار اماما اذا تقدم فهو على ما نوى ظن الامام انه احدث فرجع ثم علم
انه لم يحدث فان خرج من المسجد استقبل والا بنى قال الرازي اذا استدبر القبلة
لم يبن في الحالين ولو احدث في قيامه فسبح ذاهبا او جائيا لم تفسد ولو قرأ
فسدت وقيل انما تفسد اذا قرأ ذاهبا وقيل على العكس والمختار ما قلنا ولو احدث

فان ابدا عورته

قبل التقدم حتى لو اتم صلاته في مكانه فسدت صلاة من امامه وان نوى ان يصير اماما

في ركوعه

في ركوعه او سجوده لا يعيد القراة محمد احدث في ركوعه او سجوده لا يرتفع مستويا فتفسد
صلاته بل يتاخر محدودبا ثم ينصرف قال فان نام فاحتلم او جن او اغمي عليه او قهقه
استانف الوضوء والصلاة لان القياس ياى جواز البنا لكنا تركناه فيما اذا سبقه
الحدث من القي والرعاف والريح للحديث والحديث ورد في غالب الوجود فتعالج
الغالب وهذه الاحداث نادرة فلا يلحق بها قال وان تكلم في صلاته ساهيا او عامدا
بطلت صلاته وقال الشافعي ان كان قليلا ساهيا لم تبطل لقوله صلى الله عليه وسلم
رفع عنكم الخطا والنسيان ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لمعوية بن الحكم السلمي ان صلاتنا
هذه لا يصلح فيها من كلام الناس انما هي تكبير وتسبيح وقراءة وقال صلى الله عليه
وسلم الكلام ينقض الصلاة لا الوضوء فان قيل لم لم يامر معوية بالاعادة قلنا انما
لم يامره لان نسخ الكلام ثبت بعده واعلم ان المفسد للصلاة نوعان قول وفعل
اما القول بط فمن تكلم في صلاته عامدا او ناسيا خاطيا او قاصدا قليلا او كثيرا لاصلاح
صلاته او لا من كلام الناس بشرط ان يسمع نفسه فسدت وان لم يسمع وصحح الحروف
لا يفسد خلافا للكرخي والمختار ان الكلام نايما والسلام عمدا مفسد وقيل السلام
عمدا انما يفسد اذا خاطب به انسانا شمت العاطس بيرحمك الله يفسد خلاف
ابي يوسف وبالتحميد لا يفسد الا في رواية عن ابي حنيفة ويحمد العاطس في
صلاته في نفسه وعن ابي يوسف رحمه الله يجهر المقتدي التحميد ويخبر المنفرد
وعن ابي حنيفة ان حرك لسانه تفسد مصليان عطس احدهما فشمته ثالث
فقالا امين فسدت صلاة هذا العاطس لانه اجابه دون الثاني ولو شمت بيرحمك
الله لا تفسد في امالي قاضي خان اخبر بخبر يسره او يعجبه او يهوله فقال الحمد لله
او سبحان الله او لا اله الا الله ان لم يرد جوابه لم تفسد في قولهم وان اراد فسدت
عندهما خلاف ابي يوسف وقيل لا تفسد في قولهم وان اخبر بمصيبة فقال
مجيبا انا لله وانا اليه راجعون فسدت في قولهم وقيل ايضا هو على الخلاف في
فتاوى محمد بن الفضل الخلاف بينهم في اربعة اذكار اذا اراد الجواب في التكبير
والتهليل والتسبيح والتحميد واما ما سوى ذلك في الاسترجاع فسدت في
قولهم في غريب الرواية دعا على ظالم او صالح فقال المصلي امين او اخبره

غيره بمصيبة فاسترجع هوا وسقط انسان من سطح فقال بسم الله او سمع رعدا او
راى برقا او هولا من الاهوال فسبح او استرجع لم تفسد اتفاقا لانه لم يخاطب
وقيل انها على الخلاف وكذا اذا اوهم امامه فسبح او استرجع او تنحنح او حرّك يده
لم تفسد والصحيح في جنس هذه المسايل قولهما لان الكلام يبنى على قصد المتكلم
حتى لو راى رجلا اسمه يحيى امامه كتاب فقال يا يحيى خذ الكتاب او ابنه
خارج السفينة وهو فيها فقال يا بني اركب معنا واراد به الخطاب لا شك انه يكون
متكلما لا قاريا وفي القدوري سبح او هلل يريد زجرا عن فعل او امرا به فسدت
عندهما ولو اراد اعلامه انه في الصلاة لم تفسد ولو عثر المصلي او اصابه وجع فقال
بسم الله فسد عندهما لانه من كلام الناس ولو قام الامام الى الثالثة في الظهر قبل
ان يقعد فقال المقتدي سبحان الله قيل لا تفسد وعن الكرخي تفسد عندهما ولو
دعا بما يشبه كلام الناس كقوله اللهم زوجني فلانة او ارزقني دابة او كرما يفسد
فان اشبه ما في القران كقوله رب اغفر لي ولوالدي لا يفسد وقيل ان سال ما
يستحيل سواله من العباد لا يفسد والا فتفسد وقيل ان عين في المغفرة زيدا او
عمرا تفسد وان عمّ لا تفسد وفي اقربايي او اعمامي اختلاف المشايخ ولو نفخ في التراب
فقال اف او تف فسدت عندهما خلافا لابي يوسف والصحيح ان الخلاف
في المخفف وفي المشدد يفسد عندهم والتنحنح ان كان مدفوعا اليه لا يقطع
الصلاة بكل حال فان كان لتحسين الصوت فان لم تظهر حروف هجاة لا تفسد
في قولهم وان ظهر ففي الفساد عندهما اختلاف المشايخ وفي شرح ركن الايمة الصباغي
رحمه الله سبب التنحنح لتحسين الصوت لا يقطع الصلاة لانه لاصلاح القراة
فكان من القراة معنى حتى لو لم يكن لعذر قطعها وفي زلة القاري لصدر
القضاة بتنحنح الامام عند القراة لا باس به ما لم يكن يكلف فان كثر فغيره
افضل الا اذا كان متبرعا بحسن التنحنح اختيارا كالنفخ على الاختلاف
والاصح انه كالسعال لا يقطع بالاتفاق قال في سوق الحمار او زجر الكلب هوا او
هرة فسدت عندهما ولو ساق حمارا او وقفه او استعطف كلبا او هرة بما يعتاده
الرستاقيون من مجرد صوت ليس له حروف هجاة لا تفسد ولو ان او تاوه او

بكى

بكى لذكر الجنة او النار لم يقطعها وان كان لوجع او مصيبة قطعها وعن ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله اذا لم يمكنه الامساك لم يقطع وفي الانين لا يقطع عندهم
لانه صوت ممتد لا حروف له وعن ابي يوسف كل كلمة اشتملت على حرفين احدهما
من الحروف التي تقع زوايد في بعض الكلمات وهي سالتمونيها لا تقطع وفي الاربع
فصاعدا تقطع وفي الثلاث اختلاف على قوله ولو فتح على امامه قبل ان يقرا ما تجوز
به الصلاة ولم يتحول الى اية اخرى لم تفسد والا فسدت وان اخذ الامام بفتحه
فسدت صلاة الكل وقال قاضي خان لا تفسد لانه لو لم يفتح ربما جرى على لسانه
ما يقطع الصلاة وعن ابي حنيفة رحمه الله لا ينبغي لاحد ان يفتح على امامه وان
فعل فقد اسا ولا تفسد محسن وهكذا حكى الطحاوي عن اصحابنا وقال مالك
والشافعي لا باس به وينبغي للامام ان لا يلجي القوم الى الفتح لكن يركع ان كان
قرا ما تجوز به الصلاة والا ينتقل الى اية اخرى والفاتح ينوي الفتح لا القراة ولو
اخذ بفتح غير المصلي فسدت وكذا لو ان تلقنه المقتدي منه ففتحه على امامه واخذ
منه ولو اذن او اجاب المؤذن فسدت عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا تفسد حتى
يقول حي على الفلاح ولو قال له نعم او ارى او اعتاده خارج الصلاة فسدت والا
فلا ولو وسوسه الشيطان فحولق ان كان في امر الدنيا فسدت والا فلا ولو قرا من
المصحف فسدت عند ابي حنيفة خلافا لهما قيل الخلاف فيمن لم يحفظ من القران
شيا وان حفظ فسدت عندهم وقيل على العكس واختلفوا في المقدار المفسد عنده
فقيل قل او كثر وقيل اية تامة وقيل مقدار الفاتحة ولو فهم ما في المحراب من المكتوب
او الاسطوانة او الجزء لم يفسد عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله روايتان
والمستحب للمتعلم ان لا يضع جزءه امامه في الصلاة وان لا يكتب الاحاديث والحكم في المحاريب
وجدران المسجد والمصلى ذات حت انشد شعرا فيه تحميدا ونحوه فسدت وكذا ان
قرا من التورية والانجيل والزبور قال في الاصل لم يجزه وفي جامع الكرخي فسدت
وعن ابي يوسف ان اشبه التسبيح جاز واما الافعال المفسدة شط بط فقدر
المشي المفسد للصلاة باكثر من قدر صف واحد وكذا المسبوق قام الى القضا فتقدم
مقدار صف كيلا يمر الناس امامه لا تفسد وان زاد فسد سواء كان في المسجد

اوفى الصحراء ولومشى قدر صف ووقف ثم مشى قدر صف ووقف لا تفسد وقيل
انما تفسد اذا زاد على صفين خص لا باس بقتل العقرب في الصلاة وفي الاصل قتل
العقرب والحية لا يفسدها وههنا حكمان اباحة قتلهما وفساد الصلاة اما الاباحة
فقيل يحل قتل العقرب دون الحية وقيل يحل قتل العقرب والحية السودا دون الحية
البيضا وقيل انما يحل قتل الحية خارج الصلاة والاصح انه يحل قتلها خارج الصلاة
وكذا في الصلاة اذا خاف الاذى الحسن عن ابي حنيفة واكره قتل الحية والعقرب
في الصلاة الا ان يخاف الاذى اما الفساد فقيل غير مفسد على الاطلاق وفي النظم
ان قتله بضربة لا يفسد وان قتل ثلاثة منها يفسد سح انا اهوى بيده ورمى اليه
شيا او اكثر المعالجة يفسد وهكذا في جميع ما يوذيه في الصلاة ولو رمى طايرا بحجر
في يده لا يفسد وان اخذه من الارض فرماه فسد فالحاصل ان العمل القليل لا يفسد
والكثير مفسد واختلف في الفاصل بينهما فقيل الكثير ما اشتمل على عدد الثلاث
حتى روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا تروح بمروحة مرة او مرتين لا يفسد
وان زاد فسدت وقيل الكثير ما يفرد له مجلس على حدة كالتقبيل والارضاع وقيل
كل عمل لا يمكن اقامته الا باليدين عادة كشد الازار والزر وكور العمامة فكثير
وقال الحلواني لا يفسد بالحل ولا بالشد ولا بلبس الازار ولا القميص ولا بنزعه
وعن ابي يوسف في اللبس روايتان وكل عمل يمكن اقامته بيد واحدة فقليل
ما لم يتكرر وقيل معتبر باستعمال اليدين والواحدة وقيل كل عمل يتيقن الناظر
انه ليس في الصلاة فكثير وقيل ان استكثره المصلي فكثير وهو الاشبه بمذهب ابي
حنيفة رضي الله عنه وعن الحسن ضرب دابته للسير فسدت وان ركض لا تفسد وقيل
برجليه فسدت ولو ضربها ثلثا في ثلاث ركعات لا تفسد وفي ركعة ثلاثا
فسدت على الولاء وان قبل المصلية لا يفسد صلاتها قال الفقيه ابو جعفر ان
كان لشهوة فسدت والنظر الى الفرج لشهوة لا يفسد وقيل ان افاد الرجعة او
الحرمة فسدت ولو عبث بلحيته او حك جسده مرة او مرتين لا تفسد وكذا اذا
نتف شعره الا بين كل مرتين فرجة وان توالت فسدت وعلى هذا اذا قتل القملة
ولو كتب خطا مستبينا لا تفسد ما لم يزد على ثلاث كلمات ولو كتب على يده او على

وقيل يفسد والا فقليل وهو
رواية البلخي عن اصحابنا
واختيار الفضلي
مرمر

الهوا

الهوا او شى لا يستبين لا تفسد وان كثر وعن ابي يوسف تفسد وان سبقه حدث
موجب للغسل او الوضوء لكن بفعل الادمي فسدت ولا يبني ولو كان له جراحة
فانتفخت باصابة اليد او الثوب في الركوع او السجود وسال منها دم فسدت عند
ابي حنيفة ومحمد لكن رماه انسان ببندقة او حجر او دخل الشوك في رجله او جبهته
في السجود فادماه فسدت عندهما وعند ابي يوسف يبني ولو رد السلام باليد
او الراس او الاصبع لم يفسد وقد مر ولو طلب منه شي او سيل عنه فاومى براسه اي
نعم او عن كمية الركعات فاشار باصبعه لا تفسد وقد مر انواع الضحك والقهقهة
في كتاب الطهارة ولو تابع المسبوق امامه في سجود السهو ثم تبين انه لم يكن عليه
فسدت للمتابعة لا للزيادة في الجامع الاصغر تقدم على امامه لعذر او وقع في
صف النساء وقدر ان يتاخر او يتقدم فلم يفعل حتى صلى القوم لم تفسد الا ان
يركع او يسجد حاوى تفكر فانشا كلاما مركبا من خطبة او رسالة او شعر لا تفسد
لانه عمل بالقلب قال فان سبقه الحدث بعد التشهد توضا وسلم لما مر من
حديث عايشة رضي الله عنها وليتمكن من اداء ما بقي عليه من الواجبات
قال فان تعمد الحدث في هذه الحالة او تكلم او عمل عملا ينافي الصلاة تمت صلاته
وعند الشافعي رحمه الله بطلت لان السلام من اركان الصلاة عنده وقد مر ولنا
حديث ابن مسعود رضي الله عنه اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلاتك ان
شئت ان تقوم فقم قال وان راى المتيمم الماء في صلاته بطلت وهو احد
اقوال الشافعي رحمه الله وفي قول توضا وفي قول يمضي مراعاة لحرمة الصلاة
ولنا قوله صلى الله عليه وسلم التراب طهور المسلم ما لم يجد الماء انهى طهورية التراب
الى غاية وجدان الماء فينتهي ولان عدم الماء شرط وفي صلاة البزدوي يصلي
مع واحد في الصحراء فجاء ثالث وجذب المقتدي الى نفسه قبل التكبير فسدت
وقيل لا تفسد الابتداء فكان شرط البقاء كسائر الشروط وكالمكفر بالصوم
اذا ايسر وليس له ان يبني لان برويته الماء ظهر حكم الحدث السابق فكانه
شرع على غير وضوء بخلاف ما اذا سبقه الحدث لانه شرع بوضوء تام قال
وان راه بعدما قعد قدر التشهد او كان ماسحا فانقضت مدة مسحه

فبقيه الامام بعد التشهد تبطل صلاة المسبوق
عند ابي حنيفة وفي صلاة اللاحق روايتان
ولو قهقه الامام والقوم معا او سبق
قهقهة القوم فسدت صلاة الكل
ولو قهقه الامام ثم القوم وفي ابي يوسف
لو تكلموا بعد
ذلك القوم ايضا لو تكلم الامام
سلام الامام قبل ان
ينقض طهارتهم
عند ابي يوسف
وان ينتقض
خ مرمر

او خلع خفيه بعمل قليل او كان اميا فتعلم سورة او عريانا فوجد ثوبا او
موميا فقدر على الركوع والسجود او تذكر ان عليه صلاة قبل هذه او احدث
الامام القاري فاستخلف اميا وطلعت الشمس في صلاة الفجر او دخل وقت العصر
في الجمعة او كان ماسحا على الجبيرة فسقطت عن برء او كانت مستحاضة
فبرأت بطلت صلاته في هذه المسايل عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا تمت صلاته
لقوله صلى الله عليه وسلم لابن مسعود رضي الله عنه اذا قلت هذا او فعلت هذا
فقد تمت صلاتك ولان الخروج قربة فليستحيل اداوها بالحدث العمد
والكلام الفاحش ولابي حنيفة رحمه الله طريقتان احدهما ما ذكره ابو
سعيد البردعي رحمه الله ان الخروج من الصلاة بفعل المصلي فرض عند ابي
حنيفة رحمه الله لانها عبادة لها تحليل وتحريم فكان الخروج بفعله كالحج ولان
حرمة استدامة التحريمة الى وقت الخروج دليل بقاء شي عليه من الصلاة فيفترض
عليه فعل الخروج قولهما الواجب قربة قلنا نعم ولكن يجوز ان يسقط بغير
القربة كالعبادات بالردة وقال الكرخي وعليه المحققون من اصحابنا رحمهم
الله ان الخروج بفعل المصلي ليس بفرض عندهم جميعا لحديث ابن مسعود
رضي الله عنه لكن وجه قول ابي حنيفة رحمه ان هذه المعاني تغير الصلاة اذا
وجدت في خلالها فكذا اذا وجدت في اخرها كنية الاقامة واقتداء المسافر
بالمقيم

باب قضاء الفوائت

ومن فاتته
صلاة قضاها اذا ذكرها لقوله صلى الله عليه وسلم من نام عن صلاة او نسيها
فليصليها اذا ذكرها فان ذلك وقتها قال الا ان يخاف فوات وقدمها على
صلاة الوقت لحديث ابن عمر رضي الله عنه انه قال صلى الله عليه وسلم من نسي
صلاة فلم يذكرها الا وهو مع الامام فليصل مع الامام ثم ليصل التي ذكرها
ثم ليعيد التي صلى مع الامام قال الا ان يخاف فوت صلاة الوقت فيقدم الوقتية
ثم يقضيها لانه لو لم يقدم الوقتية لكانتا قضاء واداء احدهما وقضاء الاخر
اهون من قضائهما واعلم ان الترتيب في القضاء واجب عندنا وانما يسقط
باحد اعذار ثلاثة ضيق الوقت والنسيان وكثرة الفوائت وقال مالك لا

يسقط

يسقط بشي منها كسائر الشرائط وقال الشافعي رحمه الله الترتيب ليس بشرط اصلا
كصيام ايام رمضان وعن زفر يجب الى شهر وقيل الى سنة وعن بشر المريسي
يجب عند التذكر ابدا وهو قول زفر رحمه الله ايضا والصحيح من مذهبنا انه
يسقط باحد ما ذكرنا من الاعذار اما بضيق الوقت فلما مر واما بالنسيان فلقوله
صلى الله عليه وسلم رفع عن امتي الخطأ والنسيان واما بكثرة الفوائت فلما
يتلى عليك من بعد ان شاء الله تعالى وقياس الشافعي رحمه الله لا يصح لان
ايام رمضان متماثلة فلا يشترط الترتيب فيها كالكفارات القتل والفطر والايمان
وقياس بشر رحمه الله على اركان الصلاة لا يصح لان الترتيب فيها موثر في
مزيد التعبد والتعظيم بخلاف الفوائت شط وضيق الوقت ان يعلم انه لو بداه
بالفائتة تفوت الوقتية عن وقتها ولو علم وقوعها في وقت مكروه ففي
سقوط الترتيب اختلاف المشايخ وقال الهندواني تسقط عند محمد رحمه الله
خلافا لهما كما لو ذكر الفجر في الجمعة وعلم انه لو بدا به فرغ الامام عنها والوقت
باق فنحن نراعي الترتيب وان لم يمكنه اداء الوقتية الا مع التخفيف في
قصر القراءة والافعال فيرتب ويقتصر على اقل ما يجوز به الصلاة ومن عليه
العشاء فظن ضيق وقت الفجر فصلاها وفي الوقت سعة يكررها الى ان
تطلع الشمس وفرضه ما يلي الطلوع وما قبله تطوع قال مولانا رحمه الله وقيل
ما يلي الطلوع وهو الاقيس لان الوقتية الضيق ما لا يسع الا ست ركعات اربع
العشاء وركعتي الفجر وقيل يشرع قبل في العشاء فان طلعت قبل الفراغ صح فجره
والا فلا ولو فاتته اربع والوقت لا يسع الا الفائتتين والوقتية فالاصح
انه يجوز الوقتية ولو صلى الوقتية وفي ظنه ان الوقت يسع لها ثم تبين
خلافه لم تجز الوقتية وقيل تجوز ولو سقط الترتيب لضيق الوقت ثم
خرج الوقت لا يعود على الاصح حتى لو خرج في خلال الوقتية لا يفسد على
الاصح وهو يؤكد على الاصح لا قاض واقتدى المسافر بعد غروب الشمس في العصر
بمقيم شرع فيه في الوقت لا يصح وكذا لو سقط بالنسيان ثم تذكر لا يعود ولو
نسي الظهر وافتتح العصر ثم ذكره عند احمرار الشمس يمضي لضيق الوقت

وكذا لو غربت وكذا لو افتتحها عند الاصفرار ذاكرًا ثم غربت قال ومن فاتته
صلاة رتبها في القضا كما وجبت في الاصل لحديث ابي سعيد الخدري رضي الله عنه
انه صلى الله عليه وسلم قضى يوم الخندق بعد جزء من الليل الظهر باذان واقامة
ثم العصر باقامة ثم المغرب باقامة ثم العشاء باقامة قال الا ان تزيد الفوائت
على خمس صلوات فيسقط الترتيب فيها لان كثرة الفوائت بمعنى ضيق الوقت لان
قضاها يفوت الوقتية عن الوقت غالبا والكثرة بالست للتكرار فاذا دخل
وقت السابعة سقط الترتيب عندهما وقال محمد رحمه الله اذا دخل وقت السادسة
شط وعن اصحابنا بالخمس لانها كل جنسها قال رحمه الله ووقع في كثير من النسخ الا ان تزيد
الفوائت على ست صلوات وهذا سهو وقع من الكتبة لانها اذا زادت الفوائت
على الست صارت سبعًا فيتوقف سقوط الترتيب بالست سقط في انفسها
على الاصح وكذا اذا عادت الى اقل منها حتى ان من فاتته صلاة شهر فصلى ثلاثين
فجرا ثم ثلاثين ظهرا الى اخرها جاز واذا اراد قضاها ينوي اول فجر او ظهر
لله عليه وكذا الظهر الثاني والثالث لانه بقضاء الاول يصير الثاني اول
ظهر عليه وكذا البواقي مح اذا لم يعينه جاز والاحتياط التعيين عليه فوائت
قديمة ولامت الوقت ثم فاتته صلاة يجب فيها الترتيب زجرا له عن
التهاون وقيل لا يجب وهو الاصح والاول احوط وقيل يجب استحسانا لا
قياسا وفي الذخيرة لا يجب عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وسئل
ظهير الدين المرغيناني عن امراة فاتتها الظهر ثم حاضت ثم طهرت
وصلت الوقتية ذاكرة للفائتة فقال لا يصح سح عن الحسن عن ابي حنيفة
رحمه الله من جهل فرضية الترتيب لا يفترض عليه كالناسي وهو قول جماعة
من ائمة بلخ وفي القدوري الكبير ترك الظهر وصلى العصر ذاكرا حتى فسد
ثم قضى الظهر وصلى المغرب قبل اعادة العصر صح مغربه سح ولو علم ان عليه
اعادة العصر لم يجز مغربه ولم يفصل في الاصل بينهما الا اذا كان عالما او
جاهلا قال رحمه الله وهذا معنى قولهم الفاسد لا يوجب الترتيب ثم اعلم ان
فساد الصلاة بترك الترتيب موقوف عند ابي حنيفة رحمه الله فان كثرت

وصارت

وصارت الفواسد مع الفائتة ستا ظهر صحتها والا فلا كما في تعجيل الزكاة واداء
الظهر قبل الجمعة قبل قضاء الفائتة وانقطاع الدم قبل العادة وعندهما الفساد
باق حتى يلزمه قضاء الفوائت بكل حال قياسا على ما اذا افتتحها والوقت واسع
فطولها حتى ضاق الوقت لم ينقلب جائزا بالاجماع وعن محمد ترك صلاة يوم وليلة فقضاها
في الغد مع كل صلاة فالفوائت صحيحة قدمها او اخرها واما الوقتيات فان
قدمها فسدت كلها الا انه اذا صلى الفجر صارت الفوائت ستا فاذا قضى فجر الامس
عادت خمسا فعاد الترتيب وان اخرها فكذلك الا العشية لعدم بقاء فائتة
عليه والفاسد لا يوجب الترتيب ترك ظهرا او عصرا من يومين لا يدري ايتهما
الاولى يعمل بالتحري وان اراد الثقة قضى احدهما ثم الثانية ثم الاولى عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يقضيها لا غير جس الاصح ان تاخير قضاء الفوائت
لعذر السعي على العيال وفي الحوائج يجوز وقيل ان وجب على الفور يباح له التاخير
وعن ابي جعفر سجدة التلاوة والنذر المطلق وقضاء رمضان موسع وضيق
الحلواني والطحاوي والعامري خلافهما حاوي لا يدري كمية الفوائت يعمل باكثر
رايه فان لم يكن له راي يقضي حتى يستيقن ح واختلف فيما يقضي احتياطا
فقيل يقرا في الاخريين وقيل لا يقرا ولو فاتته من يوم وليلة لا يدري ايتهما
هي يتحرى فان لم يكن له راي اعاد صلاة يوم وليلة عند ابي حنيفة رحمه الله
وابي يوسف ومالك والشافعي رحمهم الله وقال محمد والثوري رحمهما الله
يعيد ثلاث صلوات ركعتان ينوي بهما الفجر ان كانت عليه واربعا ينوي
بها ظهرا او عصرا او عشاء ان كانت عليه وثلاثا ينوي المغرب وقال زفر
وبشر المريسي يصلي اربعا يقعد في الثانية والثالثة والرابعة ينوي
الصلاة التي كانت عليه قال عمرو بن ابي عمرو سالت محمدا رحمه الله عن من
نسي سجدة من صلاتين ولم يدر اي صلاة قال يعيد الخمس قلت فان نسي
خمس صلوات من خمسة ايام او اكثر قال يعيد صلاة خمسة ايام وذكر
القدوري قول محمد مع ابي حنيفة رحمه الله وذكر الرازي والنسفي مع الثوري
قال واذا مات وعليه صلوات لم تقض عنه وعن عصام وابراهيم بن يوسف

تقضي عنه صلوات وقال محمد بن سلمة ومحمد بن مقاتل ومحمد بن الازهر يطعم عنه
لكل صلاة نصف صاع من حنطة فان كان اوصى بالصلوات او بان يطعم عنه
للصلاة فهو واجب ولا يلزم الورثة ذلك في قول اصحابنا وان اوصى بان يطعم
عنه كذا وكذا صاعا من حنطة لكذا صلاة لزم الورثة ذلك في قولهم لانه وصية
بالمال والله سبحانه وتعالى اعلم

باب الاوقات التي يكره فيها الصلاة بالكراهة

لا تجوز الصلاة عند طلوع الشمس ولا
عند قيامها في الظهيرة ولا عند غروبها الا عصر يومه ولا يصلى على جنازة لحديث
عقبة بن عامر الجهني انه قال ثلاث ساعات نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان نصلي على موتانا حين تطلع الشمس حتى ترتفع وحين تقوم الشمس وحين تصفر
للغروب وانما جاز عصر يومه لقوله صلى الله عليه وسلم من ادرك ركعة من العصر
قبل غروب الشمس فقد ادركها ولا تفسد بالغروب لان قضا آخرها في وقت مشروع
بخلاف الفجر اذا طلعت فيه الشمس فان قضا آخرها في وقت منهي عنه وقال الشافعي
رحمه الله لا تكره صلاة في الاوقات الا التطوع المبتدى الا بمكة في جميع الازمان
والا عند قيامها يوم الجمعة في جميع الامكنة وعن ابي يوسف انه يجوز الصلاة
عند قيامها يوم الجمعة **قال** ويكره ان يتنفل بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس
وبعد صلاة العصر حتى تغرب الشمس خلافا للشافعي رحمه الله **لنا** قول ابن عباس
رضي الله عنهما شهد عندي رجال مرضيون وارضاهم عندي عمر رضي الله عنه ان النبي
صلى الله عليه قال لا صلاة بعد الفجر حتى تشرق الشمس ولا بعد العصر حتى تغرب الشمس ط
ولو شرع في النفل في الاوقات الثلاثة الاول فالافضل قطعها ويلزمه القضا
الا في رواية شجاع عن ابي حنيفة رحمه الله ولو شرع في هذين الوقتين ثم افسده
يلزمه القضا وفي هداية الناطفي شرع في النفل وقت الطلوع فانه لا قضاء
عليه ولو افسدها وقضاها عقيبه او في الغد وقت الطلوع جاز وعن ابي يوسف
رحمه الله رواية اخرى انه لا يجوز القضا الا في وقت يحل فيه الاداء **قال** ولا باس
بان يصلي في هذين الوقتين الفوايت لقوله صلى الله عليه وسلم من نام عن صلاة
او نسيها فليصلها اذا ذكرها ويسجد للتلاوة ولا يصلي ركعتي الطواف والاصل

فيه انما يتوقف وجوبه على فعله كالمنذور وقضا تطوع افسده وركعتي الطواف وسجدتي
السهو ونحوها لا يجوز وما لا يتوقف عليه كسجدة التلاوة وصلاة الجنازة يجوز ط
ولا يجوز قضا ركعتي الفجر بعد الفجر بالاجماع وعن محمد بن الفضل انه من خشي في الفجر فوت
الجماعة يشرع في سنة الفجر ثم يقطعها ويقضيها بعد الفجر قبل طلوع الشمس قيل في هذه
الحيلة نوع خطاء وهو افساد العمل قصدا لكن الاحسن ان يشرع فيه ثم يكبر للفجر فيصير
منتقلا من النفل الى الفرض لا مفسدا قصدا **قال** ويكره ان يتنفل بعد طلوع الفجر
باكثر من ركعتي الفجر لان النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يصلي بعد طلوع الفجر الا ركعتي الفجر
مع حرصه على النوافل ويخفف القراة فيهما قال ابن عمر رضي الله عنهما سمعت النبي صلى
الله عليه وسلم شهرا يقرا في الركعتين قبل الفجر قل يا ايها الكافرون وقل هو الله احد
قال ولا يتنفل قبل المغرب لقوله صلى الله عليه وسلم بين كل اذانين صلاة ان شا الا
المغرب قال الخطابي يعني الاذان والاقامة وعن عمر رضي الله عنه انه صلى المغرب فرأى
كوكبا فاعتق نسمة وفي تحفة الفقهاء الاوقات المكروهة اثنى عشر ثلاثة منه تكره
الصلاة فيها لمعنى في الوقت ما بعد طلوع الشمس حتى تبيض ووقت استوائها
ووقت اصفرارها واحمرارها حتى تغرب ويكره فيها اداء الفرايض والنوافل
والواجبات ولو تلى اية سجدة فيها او نذر ان يصلي فيها او شرع فيها جاز مع
الكراهة لكن الافضل في صلاة الجنازة ان يوديها فيها اذا حضرت ولا يوخرها
لقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث لا يوخرون الجنازة اذا حضرت ولو تلى سجدة في غيرها
او نذر مطلقا او في غيرها فاداها فيها لا يجوز وساير الاوقات التسعة تكره
لمعنى في غيرها وهي ما بعد طلوع الفجر الى الفجر وبعده الى طلوع الشمس وبعد العصر الى
الغروب فيجوز فيها الفرايض والواجبات التي وجبت لا بفعله كسجدة التلاوة وصلاة
الجنازة والوتر عنده وتكره المنذورة وعن ابي يوسف رحمه الله لا تكره ومنها
بعد الغروب ومنها اداء العشاء بعد نصف الليل ومنها وقت الخطبة يوم الجمعة
ومنها وقت خروج الامام للخطبة عند ابي حنيفة رحمه الله ومنها بعد شروع الامام
في الجماعة ومنها ما قبل صلاة العيد لمن حضر للصلاة زاد الجلابي في صلاته ولا بين
صلاتي الجمع بعرفات والمزدلفة ويتصل بهذا كراهة الكلام ط يكره الكلام بعد انشقاق

مطلب في طريق قضاء سنة الفجر بعد الفجر

الفجر الى ان يصلي الفجر الا بخير فاذا صلى الفجر فلا باس بالتكلم والمشي في حاجته لمعاشه ومعاده وقيل يكره الى طلوع الشمس وقيل الى ارتفاعها وقبل السمر بعد العشآء مكروه سح قال الرازي وكذلك ابتداء الليل حتى يغرب الشفق يحظر فيه الكلام فاما التحدث بعد العشآء فاباحه قوم وحظره اخرون وقال الطحاوي رحمه الله كان النبي صلى الله عليه وسلم يتسمر عند ابي بكر بعد العشآء فدل ذلك على الاباحة والكلام ثلاثة محظور فلا يباح كل وقت وما فيه قربة فيباح في كل وقت ومباح وهو الذي ينهى عنه في هذه الاوقات والله اعلم

باب النوافل

السنة في الصلاة ان يصلي ركعتين قبل الفجر واربع قبل الظهر وركعتين بعدها واربع قبل العصر وان شا ركعتين وركعتين بعد المغرب واربع قبل العشآء وبعدها اربعا وان شا ركعتين لحديث ام حبيبة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من صلى ثنتي عشرة ركعة في يوم وليلة بنى الله له بيتا في الجنة اربعا قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشآء وركعتين قبل الفجر وايضا الاربع قبل العصر فلحديث ابن عمر رضي الله عنهما انه قال صلى الله عليه وسلم رحم الله امرأ صلى قبل العصر اربعا وفي حديث ام حبيبة ركعتين واما الاربع قبل العشآء فبالقياس على الاربع قبل الظهر سح اقوى السنن واكدها ركعتا الفجر ثم سنة المغرب ثم التطوع بعد الظهر ثم التطوع بعد العشآء ثم التطوع قبل الظهر ثم التطوع قبل العصر ثم قبل العشآء واتفق المشايخ ان اقواها سنة الفجر لقوله صلى الله عليه وسلم صلوها ولو طردتكم الخيل وقال ركعتي الفجر خير من الدنيا وما فيها واضعفها ما قبل العشآء واختلف فيما بينهما ط ولركعتي الفجر والمغرب ايتان من كتاب الله تعالى ومن الليل فسبحه وادبار السجود ومن الليل فسبحه وادبار النجوم صح ويظهر ذلك في مسئلتين احدهما ما روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يصلي على الراحلة المكتوبة ولا الوتر ولا ركعتي الفجر والثانية انهما اذا فاتتا مع الفجر يقضيهما استحسانا ووحدها عند محمد رحمه الله بعد طلوع الشمس وساير السنن اذا فاتت وحدها لا تقضى ومع الفرايض اختلاف المشايخ وقال اهل خراسان المسافر لا يترك سنة الفجر واما ساير السنن فله تركها ط والاربع قبل الظهر اذا فاتت لجماعة قيل لا يقضيها وعامتهم على انه يقضيها وهكذا روي عن ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد

رحمهما

رحمهما الله وتكون سنة على الاظهر وفي تقديمها على الركعتين خلاف وساير النوافل اذا فاتت عن وقتها لا تقضى بالاجماع سواء فاتت مع الفرض او وحدها في غريب الرواية تقضى بالاجماع ركعتي المغرب ترك السنن ان لم يرها حقا كفر وان راها حقا قيل ياثم وقيل لا ياثم وفي النوازل ان تركها لعذر يعذر والا فلا حن عن ابي جعفر الكبير تعيين النية في السنة شرط كالفرايض سح صلى ركعتين على انه ليل فتبين ان الفجر كان طالعا تجزيه عن سنة الفجر لحصولها في وقتها وعن ابي حنيفة رحمه الله لا تجزيه لفوات تعيين النية واختلف في ساير السنن ايضا ثم الافضل ان يصلي الكل في بيته الا التراويح شب ان صلى التطوع بعد المكتوبة في المسجد فله ذلك فان اراد في بيته فله ذلك وقيل ان خاف فوتها ففي المسجد وفي شرح الارشاد الركعتان بعد الظهر والمغرب يؤتى بهما في المسجد وما سواهما فلا ينبغي ان يصلي في المسجد ك يدخل مع الامام في الظهر وان لم يات بالسنة ولا يشترط فيه خوف فوت الركعتين لانها اكد واقوى وفوتها الى قضا وفي خزانة الاكمل السنة عقيب الصلاة افضل وان اخرها لم تسقط ما لم يبرح مكانه وقيل ما دام الوقت برهان لا باس ان يقرا بين الفريضة والسنة الاوراد واذا قرا الورد بعد ما قام من مصلاه ان شا قرا جالسا وان شا قرا قايما والاربع قبل الجمعة كالاربع قبل الظهر واختلف في التطوع بعد الجمعة نغ عن ابن مسعود رضي الله عنه اربع وبه اخذ ابو حنيفة رحمه الله وعن علي رضي الله عنه يصلي اربعا ثم ركعتين وروي على العكس وبالاول اخذ ابو يوسف رحمه الله والطحاوي واكثر المشايخ وفي الاربع قبل الظهر والجمعة وبعدها لا يصلي على النبي في القعدة الاولى ولا يستفتح اذا قام الى الثالثة بخلاف ساير ذوات الاربع من النوافل ولا يختلف الرجل والمراة في الاربع قبل الظهر وقيل انها سنة في حق من يصلي الظهر بجماعة قال وان صلى بالليل صلى ثمان ركعات لان عايشة رضي الله عنها سيلت عن قيام رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يزيد في رمضان ولا في غيره على احدى عشرة ركعة يصلي اربعا لا تسال عن طولهن وحسنهن ثم يصلي اربعا فلا تسال

حسنهن وطولهن ثم يصلي الوتر ثلاثا شح وطول القيام افضل من كثرة الركوع والسجود
وقال ابو يوسف اذا كان له ورد من الليل فالافضل ان يكثر عدد الركعات والا
فطول القيام افضل وقال محمد رحمه الله الافضل كثرة الركوع والسجود واخفا التطوع
افضل من ابدائه قال النبي صلى الله عليه وسلم صلاة المرء في بيته افضل من صلاته
في المسجد الا المكتوبة وقال تطوع الرجل في بيته يزيد على تطوعه عند الناس
كفضل الجماعة على صلاته وحده قال ونوافل النهار ان شاء صلى ركعتين بتسليمة
وان شاء اربعا لحديث علي رضي الله عنه اذا كانت الشمس من هنا كهيئتها من هنا
عند العصر صلى ركعتين وعند الظهر صلى اربعا وقبل الظهر اربعا وبعدها ركعتين
وقبل العصر اربعا ويفصل بين كل ركعتين بالتسليم على الملائكة المقربين والانبياء
والمرسلين ومن يتبعهم من المؤمنين قيل الاربع افضل لانها اشق على النفس قال
وتكره الزيادة على ذلك لعدم نص ورد فيه قال فاما نوافل الليل فقال ابو حنيفة
رحمه الله ان صلى ثمان ركعات بتسليمة واحدة جاز وتكره الزيادة على ذلك وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمة واحدة لقوله صلى الله
عليه وسلم صلاة الليل مثنى مثنى واعتبارا بالتراويح وقال الشافعي رحمه الله لا يزيد
بالليل والنهار على ركعتين بتسليمة اعتبارا بالفجر والتراويح ولابي حنيفة رحمه الله
حديث عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي بالليل ثمان ركعات
ويوتر بثلاث ولان الثمان بتسليمة اشق على النفس فيجوز بخلاف التراويح
لان التخفيف ثمة لكثرتها قال رحمه الله وقد اشتبه على كثير من الناس هذا
الموضع فظنوا ان قول المصنف فاما نوافل الليل فقال ابو حنيفة رحمه الله ان
صلى ثمان ركعات بتسليمة واحدة جاز معاد حيث قال قبله فان صلى بالليل صلى
ثمان ركعات حتى ترك بعض الشارحين ذكر الثانية اصلا وليس بمعاد فان في
الاولى بيان مقدار ما يصلي في الليل من التطوع وهو ثمان ركعات سواء صلاها مثنى
مثنى او اربعا اربعا او اربعا ومثنى او ثمانيا وفي الثانية فبيان ما يصلي بتسليمة
ط وفيه ثلاثة احكام الجواز والكراهية والافضلية اما الكراهية فالزيادة على الثمان
بتسليمة في صلاة الليل وعلى الاربع في صلاة النهار مكروه ولو فعل يجوز واما الافضلية

فالاربع

فالاربع بالنهار افضل عندنا وكذا بالليل عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما مثنى وعن
ابي يوسف رحمه الله لو قال لله علي ان اصلي اربعا فصلاها بتسليمتين لم يجز ولو
نذر ان يصلي ركعتين وركعتين فصلى الاربع بتسليمة جاز قال والقراءة في الفرض
واجبة في الركعتين الاوليين لما بينا وهو مخير في الاخريين ان شاء قرا وان شاء
سبح وان شاء سكت لقول علي رضي الله عنه وابن مسعود رضي الله عنه لا يقرا في الاخريين
شيا وروي عنهما انهما كانا يسبحان في الاخريين وعن الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
ان الافضل ان يقرا الفاتحة فيهما فان تركها عمدا كان مسيئا وان كان ساهيا فعليه سجود
السهو والاصح عدم وجوب السهو لان الاخبار تعارضت ففي بعضها انه بين القراءة
والتسبيح والسكوت وفي بعضها انه عليه السلام كان يداوم على قراءة الفاتحة فيهما
فلا يجب السهو خز شح الصحيح ان قراءة الفاتحة في الاخريين على سبيل الذكر والثناء
وذكر ابو بكر قال علماؤنا ينوي به الذكر والدعاء دون القراءة وفي غريب الرواية لو
قرا الفاتحة في الاخريين بنية القراءة يضم اليها سورة ولو ترك السورة في الاوليين
يقضيها في الاخريين بخلاف الفاتحة ويجهر فيهما في صلاة الجهر وقيل بالسورة
وقيل يخافت بها قال والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر
لان كل ركعتين من النوافل صلاة على حدة بدليل ان فساد صلاة الشفع
الثاني لا يوجب الاول وقال صلى الله عليه وسلم لا صلاة الا بقراءة يقرا في
كل ركعة بالفاتحة وسورة او ثلاث ايات او الاية الطويلة تقوم مقام
ايات وان جمع بين السورتين او السور في ركعة لا يكره لانه صلى الله عليه
وسلم اوتر بتسع من المفصل قال ابو البشر يكره تكرار السورة والاية فيها
او في الركعتين وتطويل الثانية على الاولى يجوز في النوافل دون
الفرايض الا اذا قرا قل اعوذ برب الناس في الاولى من المغرب سهوا
يكررها في الثانية كما فعل ابو حنيفة رحمه الله وقال الطحاوي
يبتدي من البقرة قال ومن دخل في صلاة نافلة ثم افسدها قضاها
وكذا في الصوم وقال الشافعي رحمه الله لا قضاء عليه لقوله صلى الله عليه
وسلم المتطوع امين نفسه ان شاء صام وان شاء افطر ولنا قوله صلى

بتخيير

الله عليه وسلم لعايشة وحفصة رضي الله عنهما حين افطرتا في النفل اقضيا يوما
مكانه ولان هذه عبادة تلتزم بالنذر فتلتزم بالشروع كالحج وحديث الشافعي رحمه الله
محمول على ما قبل الشروع وان شرع فيها على ظن ان عليه ثم تبين انه ليس عليه فافسدها
لم يقض جن الاولى بعد التبيين ان يمضيه بالاتفاق وفي الحج يمضيه بالاتفاق وان
افسده يقضيه بالاتفاق وفي الصغرى هذا اذا فسد صوم النفل في الحال اما اذا
اختار المضي ثم افسده فعليه القضا قال رحمه الله وهكذا في الصلاة
م ولو شرعت في النفل ثم حاضت وجب وكذا الصوم برهان كل صلاة
اديت مع الكراهة تعاد لا على وجه الكراهة محد قال اصحابنا اذا ترك الفاتحة
في صلاة تؤمر باعادة الصلاة ولو ترك قراة السورة لا يؤمر باعادة قال
فان صلى اربع ركعات وقعد في الاوليين ثم افسد الاخريين قضا ركعتين
لما بينا ط افتتح ينوي اربعا ثم تكلم قضا ركعتين عندهما وعن ابي يوسف
رحمه الله ثلاث روايات في رواية ابن سماعة عنه يلزمه الاربع دون
الزيادة وان نواها وفي رواية بشر عنه يلزمه ما نوى وان نوى مائة
ركعة وعنه انه في الاربع قبل الجمعة والعصر فيلزمه الاربع وفي غيرها
ركعتان والصحيح انه رجع الى قولهما واتفقوا ان بمطلق النية لا يلزمه اكثر
من ركعتين وكل ركعتين افسدهما قضاهما دون ما قبلهما وان ترك
القعدة عند الثانية يفسد قياسا وبه محمد وزفر رحمهما الله ولا يفسد
استحسانا عند ابي حنيفة وابي يوسف واختلف على قولهما اذا تركها عند
الرابعة او السادسة ويتصل بهذه المسئلة الثمانية الاوجه احد
وجوهها اذا صلى اربعا ولم يقرا فيهن شيا قضا ركعتين عند ابي حنيفة
رحمه الله ومحمد رحمه الله لان ترك القراة في الركعتين يبطل التحريمة عند
ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد في احداهما لكونه ركنا اصليا وعند ابي يوسف
يقضي الاربع لان ترك القراة عنده لا يبطل التحريمة لكونها ركنا زايدا من وجه
حتى يتحملها الامام من المقتدي فصح بناء الشفع الثاني عليه وثانيها قرا
في احدى الاولى وفي احدى الاخريين قضا اربعا عندهما وعند محمد ركعتين

وثالثها قرا في الاوليين دون الاخريين فان قعد في الثانية فعليه قضا
ركعتين بالاجماع ورابعها قرا في الاخريين دون الاوليين قضى الاوليين
بالاجماع عندهما لبطلان التحريمة وعنده لبقاء الشفع الثاني دون الاول
وخامسها قرا في الثلاث الاول والجواب فيه كالجواب فيما قرا في
الاوليين وسادسها قرا في الثلاث الاخر قضى ركعتين عند محمد رحمه الله
واربعا عندهما وسابعها قرا في احدى الاوليين لا غير قضى ركعتين عند محمد
رحمه الله وعندهما اربعا وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه يقضي ركعتين
وثامنها قرا في احدى الاخريين لا غير قضى الشفع الاول عندهما وعند
ابي يوسف رحمه الله قضى الشفعين قال ولو ترك القراة في الاوليين وقراها
في الاخريين قضا لا يكون قضا وان دخل معه رجل في الاوليين ثم تكلم
عند فراغه عنهما واتم الامام اربعا فعليه قضا الركعتين فحسب قال الحاكم
الجليل انما يصح هذا الجواب اذا افسد المقتدي الركعتين قبل ان يفرغ منهما
قال ويصلي النافلة قاعدا مع القدرة على القيام لقول عايشة رضي الله عنها
لم يمت رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى كان اكثر صلاته وهو جالس وفي
رواية عنها فلما اراد ان يركع قام فقرا ايات ثم ركع وسجد وعاد الى القعود
وهو المستحب في كل متطوع قاعدا وساله عمران بن الحصين رضي الله عنه
عن صلاة القاعد فقال صلى الله عليه وسلم من صلى قايما فهو افضل ومن
صلى قاعدا فله نصف اجر القايم ومن صلى نايما فله نصف اجر القاعد قالوا هذا
في حق القادر اما في حق العاجز فصلاته بايماء به افضل من صلاة القايم الراكع
الساجد لانه جهد المقل قال فان افتتحها قايما ثم قعد جاز عند ابي حنيفة
وقالا لا يجوز الا من عذر وهو القياس لان الشروع ملزم كالنذر ولو نذر ان
يصلي قايما لا يجزيه قاعدا كذا هذا ولابي حنيفة رحمه الله وهو الاستحسان
انه لو ابتداها قاعدا يجوز فالبقاء اولى لانه اسهل بخلاف النذر فانه
صرح بالايجاب فاعتبر بايجاب الله تعالى ولو نذر ان يصلي ولم يتعرض
للقيام ولا للقعود قال ابو جعفر رحمه الله لا رواية فيه فاختلف فيه فقيل

يتخير بين القيام والقعود وقيل هو على الاختلاف الذي بيّنا في الشروع
شط ولو اطلق النذر قيل يلزمه بصفة القيام وقيل بصفة القعود وقيل
يتخير وقيل بصفة القعود خلافهما وعلى الرواية لا يجوز وعن الكرخي لو نذر
وهو راكب لا يجزيه راكبا ولو اعيا المتطوع قايما لا باس ان يتوكى
على عصا او حايط وكذا بغير عذر عند ابي حنيفة رحمه الله ولو افتتحها
قاعدا فاداها قايما جاز ولو نذر ان يصلي بغير وضوء او بغير قراءة فعند
ابي يوسف يلزمه في الفصول كلها ويلغو الوصف وعند زفر لا يلزمه في
الاحوال كلها وعند محمد رحمه الله اذا يسمّي ما لا تجوز اداء الصلاة معه
كالصلاة بغير طهارة لا يلزمه والا فيلزمه كالصلاة بغير قراءة ولو افتتحها
في الاوقات المكروهة وقطعها لزمه قضاؤها فان قضاها فيها او مثلها
سقط القضا قال ومن كان خارج المصر يتنفل على دابته الى اي جهة
توجهت يومي ايماءً لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصلي
على راحلته فاذا اراد الوتر او المكتوبة نزل قال رحمه الله وقول
المصنف ومن كان خارج المصر احترازا عن التنفل عليها في المصر فانه
لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله للزحام وعدم العذر ويجوز عند ابي
يوسف صح وانما يجوز خارج المصر اذا ابعد من مصره وان كان فرسخين او ثلاثة
وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله تعالى ان السفر الصحيح شرط واستقبال
القبلة ليس بشرط في ابتدائها ولا في انتهائها وقال الشافعي رحمه الله في
ابتدائها شرط على جميع الدواب ولا يجوز للماشي بالاجماع باب

سجود السهو سجود السهو واجب في الزيادة والنقصان بعد السلام
يسجد سجدتين ثم يتشهد ويسلم وهذا عندنا وقال مالك رحمه الله ان كان
للنقصان فقبل السلام وفي الزيادة بعده وقال الشافعي رحمه الله فيهما قبل
السلام قال ابو بكر رحمه الله الخلاف في محل السنة دون الجواز له حديث عبد
الله بن بحينة انه صلى الله عليه وسلم سهى عن القعدة الاولى في العصر
فلما كان قبل ان يسلم سجد سجدتين وهو جالس ولنا حديث ثوبان عن

النبي

النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لكل سهو سجدتان بعد السلام وحديث
الخرباق ذي اليدين انه صلى الله عليه وسلم سهى عن القعدة الاولى في العصر فسجد
في اخر الصلاة سجدتين بعد السلام والحديثان حجة على مالك والشافعي
رحمهما الله وفي رواية ابن بحينة شهادة عن النفي انه لم يسلم ويجوز ان
يسلم ولا يسمعه لبعده او لقربه او لغفلة عنه ويسلم عن يمينه هو الاصح
وقيل من الجانبين وقيل تلقاء وجهه فرقا بين سلام القطع وسلام السهو وانما يتشهد
ويسلم بعده لحديث ابن مسعود رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا صلى
احدكم فلم يدر اثلاثا صلى ام اربعا فلينظر احرى ذلك الى الصواب فليتمه ثم يسلم
ثم يسجد سجدتي السهو ويتشهد ويسلم وفي شرح الاثار والامة اجتمعت على
هذا وقال الحسن بن زياد والشافعي رحمهما الله لا يتشهد بعد والاصح انه يأتي
بالصلاة والدعاء في قعدة السهو وعن الطحاوي فيهما ط وقيل في الاولى عند ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي الثانية عند محمد رحمه الله القعدة الثانية
غير واجبة ولو تركها لا تفسد بخلاف ما اذا ذكر بعد التشهد والسلام سجدة صلبية
او تلاوة وقضاها ثم ترك القعدة تفسد صلاته صح واختلف في صفة سجود السهو
فقال الجرجاني سنة وقال الكرخي واجبة وقال مالك فرض تبطل الصلاة بتركه ولو
سهى مرارا يجب مرة ولا يجب اذا سهى في سجود السهو قال ويلزمه سجود السهو اذا
زاد في صلاته فعلا من جنسها ليس منها كزيادة ركوع او سجود او قيام او قعود لما
روي انه صلى الله عليه وسلم قام الى الخامسة في العصر فسبح به فرجع وسجد للسهو
وانما قال من جنسها ليس منها اما مفسد كالكلام والاكل والشرب او غير موجب
للسهو كالالتفات والحركة والخطرة الا اذا شك في صلاته التي هو فيها فشغله تفكره
عن الركن كالركوع والسجود وان تفكر في العصر انه هل صلى الظهر ام لا لا يجب وان
طال سح وانما يجب بادخال النقص في صلاته سهوا وان تعمد لا يجب خلافا للشافعي
رحمه الله الا في مسئلتين ذكرهما فخر الاسلام البديع رحمه الله اذا ترك القعدة الاولى
عمدا او شك في بعض افعال صلاته فتفكر عمدا حتى شغله ذلك عن ركن قلت له
كيف يجب سجود السهو بالعمد قال ذاك سجود العذر لا سجود السهو قال او ترك فعلا

مسنونا لما بيّنا انه صلى الله عليه وسلم سجد للسهو بترك القعدة الاولى قال
او ترك قراة الفاتحة او القنوت او التشهد او تكبيرات العيد او جهر الامام فيما يخافت
او خافت فيما يجهر فيه لانه من واجبات الصلاة لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم
عليها قال مولانا اسلمه الله وقوله او ترك فعلا مسنونا او الفاتحة او التشهد او
تكبيرات العيد او جهر الامام فيما يخافت وخافت فيما يجهر كلها بالجملة مبهمة لا بد
من معرفة تفاصيلها فنقول تكلم المشايخ في الموجب لسجود السهو فقيل يجب
بستة اشياء بتقديم ركن كتقديم الركوع على الفاتحة او السورة وبتاخير ركن
كتاخير السجدة الصلبية وفي تاخير سجدة التلاوة روايتان او القيام الى الخامسة
او الثالثة بتكرار التشهد وبتكرار ركن كركوعين او ثلاث سجدات وبتغيير الواجب
كالجهر فيما يخافت او عكسه وبترك واجب كالقعدة الاولى وبترك سنة تضاف
الى جميع الصلاة كالتشهد في القعدة الاولى وذكر صدر الاسلام ان سبب السجود
واحد وهو ترك الواجب قال صاحب المحيط وهذا اجمع ما قيل فيه لانه يجمع ما ذكر
مراعاة الترتيب والافعال والاذكار واجبة وكذا القعدة الاولى عنده وعليه
المحققون من اصحابنا وهو الاصح قال رحمه الله فلهذا قال في الهداية اراد المصنف
بقوله او ترك فعلا مسنونا اي واجبا وتسميته سنة لثبوت وجوبه بالسنة
وهذا حسن لكن عطف الواجبات عليه بكلمة او ينافي حملة عليه لكن المصنف اراد
بقوله مسنونا ظاهرا ما قرره صاحب المحيط اولا وما ذكره الجلابي في صلاته وغيرهما
فعلا مقصودا فيه ذلك مسنون ولهذا لو ترك رفع اليدين عند الافتتاح او
وضع اليمين على الشمال او قومة الركوع او السجود لا سهو عليه وقوله لو ترك الفاتحة
اراد به في الاوليين وان تركها في الاخريين من الفرض لا يجب الا في رواية الحسن
عن ابي حنيفة واما التشهد فيحتمل القعدة الاولى والثانية والقراة فيهما وكل
ذلك موجب للسهو وهو الصحيح شبد الصحيح ان المراد به التشهد الاول لانه انما يتصور
سجود السهو بتركه في الاول اما الثاني فلا لانه متى يذكره في حرمة الصلاة يأتي
به فلو وجب السهو وجب بتاخيره لا بتركه شح اذا ترك بعض هذه الاذكار يجب
السهو بتركها حتى لو ترك تكبيرة من تكبيرات العيد او اية من الفاتحة يجب السهو

وعن

وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا قرا اكثر الفاتحة لا يجب واما اذا جهر الامام
فيما يخافت او عكسه شم قال ابو حنيفة رحمه الله ان جهر او خافت بحرف
سجد وهو رواية عنهما وعنهما باكثر الفاتحة وعن محمد رحمه الله بقدر فرض القراة
وفي غير رواية الاصول بكلمة وعنه باية وفي الهداية وتحفة الفقهاء وشرح
المودني هذا اذا كان اماما فاما المنفرد فلا سهو عليه فيهما لان الجهر والمخافتة
من خصايص الجماعة وفي رواية ابي سليمن جهر المنفرد فيما يخافت كجهر الامام
يسجد للسهو وكذا ذكره البزدوي شط ترك تكبير القنوت وتكبير ركوع العيد
والقعدة الاولى والتشهدين يجب وقيل التشهد الاول سنة والاخر فريضة
وبالسهو عن القومة والجلسة بين السجدتين ذكر البقالي والجلابي والناصحي
لا يجب لانه غير مقصود ولا ذكر فيه وذكر ابو اليسر والسرخسي يجب شب
الاعتدال في الجلسة والقومة سنة قدر تسبيحة ط كرر الفاتحة في الاخريين لا
سهو عليه وكذا في الاوليين اذا فصل بينهما بسورة على الاصح وفي الاولى يجب ولو
قرا الفاتحة والسورة في الاخريين لا يجب على الاصح وفي غريب الرواية قرا اية
في ركوعه او سجوده او قعوده فعليه السهو ولو قرا التشهد قايما او راكعا او ساجدا
لا سهو عليه لانها محل الثناء وعن ابي اسحق الحافظ يجب بالتشهد قايما في الاوليين
دون الاخريين قال رحمه الله وقيل لا يجب في الاولى ايضا قبل الفاتحة لانه محل
الثناء ولو سهى عن القنوت او الفاتحة او السورة فذكره في الركوع فالاصح في
الفاتحة والسورة ان يعود وفي القنوت ان لا يعود جن نسي الفاتحة في الاولى
او الثانية وبدا بالسورة ثم ذكر يبدا بالفاتحة ثم يقرا السورة ويسجد
للسهو وان قرا من السورة حرفا ولو كرر السورة فعليه السهو اجناس حث
اعاد السورة التي قراها في الاولى فعليه السهو عند ابي حنيفة رحمه الله وفي قراة
سورة قبلها بجنبها اختلاف المشايخ وفي زلة القاري لصدر القضاة قرا
سورة واحدة في ركعتين غير مكروه سهى الامام ثم خافت بالفاتحة ثم ذكر
يجهر بالسورة ولا يعيد الفاتحة جس شرف الدين العقيلي لا خلاف انه اذا
جهر باكثر الفاتحة فيما يخافت ثم ذكر يتمها مخافتة ولو خافت باكثر الفاتحة

فيما يجهر قبل تتمتها ولا يعيد قال شمس الائمة وقياس مسائل الجامع ان يومر بالاعادة
جهرا وفي ترك الولاء في القراءة سهوا اختلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله سهى
عن البسملة في اول ركعة فعن محمد الخزيمي انه يلزمه السهو في المنتقى وغريب الرواية
امر في الجهر بالنفل بجهر فان خافت فعليه السهو سلم على ظن انها ترويحة او جمعة اشتغل
بخلاف ظن التمام فانه يتم وعن ابي حنيفة يتم فيهما حب ويبني في السلام على ظن
التمام ما لم يخرج من المسجد وعن محمد رحمه الله روايتان وكذا قيل ان ظن انها فجر او جمعة
او في الثلاث وترا او مغرب ولو سلم المسبوق مع امامه ومسح يديه على وجهه يعيد
لانه كثير جن منية الفقهاء سمع من غير امامه ولا الضالين فقال امين فسدت
عن الوبر سلم ساهيا ودعا بدعاء معتاد ذكر الكرخي انه يفسد والمذهب انه اذا كان
دعاء لو دعا به في الصلاة ذاكرا لا يفسد هنا والا فيفسد قال رحمه الله لو وافق المسبوق
في شفع التراويح القوم في قراءة سبحان الله الى اخره بعد السلام كالمعتاد بخوارزم لا يفسد
ولو فرغ من الفجر فقيل له تركت سجدة فقام وكبر واستانف لا تجزيه لا الاولى ولا الثانية
ولو قال نويت الفجر قطع وهكذا في كل موضع استانف الصلاة بسبب زيادة او نقصان
لا تفسد الصلاة ط ولو زاد في التشهد الاول حرفا وجب عند ابي حنيفة رحمه الله وقال
ابو شجاع انما يجب اذا قال اللهم صل على محمد وقال الماتريدي وانما يجب اذا قال معه وعلى
آل محمد عن ظهير الدين المرغيناني المعتبر قدر ما يودي فيه ركن عند محمد وعن ابي يوسف
ومحمد لا سهو عليه اصلا قال وسهو الامام يوجب على المؤتم السجود لحديث ابن بحينة
رضي الله لقوله صلى الله عليه وسلم اذا سجد الامام فاسجدوا ولانه تبع لامامه فيلزمه
حكم فعله كالمفسد ونية الاقامة قال فان لم يسجد الامام لم يسجد المؤتم تحريا
للمتابعة دون المخالفة وان سهى المؤتم لم يلزم الامام ولا المؤتم السجود لانه لو
سجد وحده كان مخالفا لامامه ولو تابعه الامام ينقلب الاصل تبعا ولو سلم المسبوق
معه فعليه السهو خ انما يجب اذا سلم بعده قيل هذا في التسليمة الاولى وفي التسليمتين
يجب لا محالة لان الثانية بعد خروجه عن حرمة الامام قال ومن سهى عن القعدة الاولى
ثم تذكر وهو اقرب الى القعود عاد فجلس وتشهد وان كان الى القيام اقرب لم يعد
ويسجد للسهو لحديث ابن شعبة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال فيه اذا استتم

احدكم قايما فليصلي ويسجد سجدتي السهو فان لم يستتم قايما فليجلس ولا سهو عليه ولانه لم يقرب
الى القيام فهو اشبه بالقاعد فيقعد واذا قرب فقد شرع في الفرض فلا يرفضه للسنة
وفي شرح ابي نصر السرخسي وغيره ويسجد للسهو في الحالين والاصح انه لا يجب في الاول
قال رحمه الله ولم يذكر حد القرب في عامة الشروح وذكره نجم الدين النسفي في عمدة
الفتاوى وفي الصلاة ان قام على ركبتيه لينهض قبل التشهد الاول او الثاني قعد
وعليه السهو وان كان عند رفع اليتيه وركبتاه على الارض قعد ولا سهو عليه قال
استاذنا العبرة للركبتين فما دامتا على الارض فهو الى القعود اقرب وان رفع فهو الى
القيام اقرب فيقوم وعليه السهو قال رحمه الله وما روينا من حديث المغيرة يقتضي
عكس هذا ويختلج في قلبي ان يكون اعتباره باعتبار المسافة من القعود الى القيام
وظاهر الفاظ عامة الشروح يدل عليه على ان استاذنا العالم نجم الائمة البخاري
ذكر في جمعه قام الى الثالثة ولم يستو قايما عاد وقعد وسجد وان قام على ركبتيه
لينهض قعد وعليه السهو محس ولو عاد بعد الانتصاب مخطيا فقيل يتشهد لنقضه
القيام والصحيح انه لا يتشهد ويقوم ولا ينتقض قيامه بقعود لم يؤمر به كمن
قرأ الفاتحة وسورة وركع ثم نقض ركوعه بسورة اخرى لا ينتقض ولو سهى عن
بعض التشهد فعليه السهو عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فك ذكر في
ركوع الثالثة انه لم يسجد للثانية في الثانية يعود فيسجد ويتشهد ثم يصلي الثالثة
بركوعها لارتفاضها ولو ذكر بعد الركوع يقضي السجدة ويتشهد ولا يعيد الركوع لانه لم
يرتفض ولا يرتفض القعدة الاخيرة بالعود الى سجدة التلاوة في اختيار السرخسي
رحمه الله قال فان سهى عن القعدة الاخيرة فقام الى الخامسة رجع الى القعدة ما لم يسجد
والغى الخامسة ويسجد للسهو لما روي انه صلى الله عليه وسلم قام الى الثالثة فسبح به
فلم يرجع وقام الى الخامسة فسبح به فرجع وسجد للسهو ولان القعدة الاخيرة فرض
والقيام بدعة وما دون الركعة محل الرفض فيرفضه لاجل الفرض قال فان قيد
الخامسة بسجدة بطل فرضه وتحولت صلاته نفلا خلافا للشافعي رحمه الله لانه انتقل
الى النفل قبل كمال الفرض لان الركعة بسجدة واحدة صلاة حقيقية وحكما
بحيث يحنث في يمينه لا يصلي لكن وضع الجبهة عند ابي يوسف وعند محمد اذا رفع

راسه حتى لو سبقه الحدث وهو في السجود يبني عند محمد خلافا لابي
يوسف وقيل لما بلغ هذا ابا يوسف قال زه صلاة الحدث وقيل خلاف
العكس قال وتحولت صلاته نفلا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند
محمد يبطل كمصلي الجمعة خرج وقتها ومصلي الوقتية ذكر فائتة بطلت تحريمته
عند محمد خلافا لهما قال وكان عليه ان يضم اليها ركعة سادسة حتى يصير
متنفلا بالشفع والنهي عن البتيراء ولو لم يضم لا شيء عليه لانه مظنون خلافا لزفر
ولو اقتدى به انسان فيهما ثم افسد قضى ستا لشروعه في تحريمة الست ولو
عاد الامام الى القعود قبل السجود وسجد المقتدي عمدا يفسد وفي السهو خلاف
والاحوط الاعادة قال وان قعد في الرابعة ثم قام قدر التشهد ولم يسلم ظنها
القعدة الاولى عاد الى القعود ما لم يسجد للخامسة ويسلم لانه صلى الله عليه وسلم
قام الى الخامسة فسبح به فعاد وسلم وسجد للسهو ولان التسليم قائما غير مشروع
شط ذكر الحسن انه لا يعيد التشهد بعد العود وقال الناطفي يعيد قال وان
قيد الخامسة بسجدة ضم اليها ركعة اخرى لما بينا جن وفي العصر لا يضيف اليها
سادسة لكراهية التنفل بعده ولا سهو عليه لفوات موضعه وعن محمد
يضيف اليها سادسة لانه وقع فيه لا عن قصد كمن طلع عليه الفجر وصلى ركعة من
النفل قال الصدر الشهيد الفتوى على قول محمد وفيه اصفرت الشمس وعليه سهو
لا يسجد ولو طلع عليه الفجر يسجد لانه وجب بايجاب الشرع فيجوز بعد طلوع الفجر
قال وقد تمت صلاته والركعتان نافلة ولا ينوبان عن سنة الظهر على الاصح
ويسجد للسهو استحسانا عند محمد لنقص في الفرض بترك السلام وعن ابي
يوسف لنقص في النفل بترك تحريمة الافتتاح ولو قطعها لم يلزمه القضا
ولو اقتدى به انسان فيهما يصلي ستا عند محمد رحمه الله وعندهما ركعتين
لاستحكام خروجه من الفرض ولو افسده المقتدي لا قضا عليه عند محمد
كالامام وعند ابي يوسف يقضي ركعتين لالتزامه قال ومن شك
في صلاته فلم يدر ا ثلاثا صلى ام اربعا وذلك اول ما عرض له استانف
الصلاة وعن ابي حنيفة رحمه الله يبني على الاقل وبه الشافعي رحمه الله

لنا قوله صلى الله عليه وسلم من سها في صلاته فلم يدر ا ثلاثا صلى ام اربعا
استقبل الصلاة ولان بالاستقبال يؤديها اكمل قال فان كان الشك يعرض
له كثيرا بنى على غالب ظنه ان كان له ظن لقوله صلى الله عليه وسلم من شك
في صلاته فليتحر الصواب فان لم يكن له ظن بنى على اليقين لقوله صلى الله
عليه وسلم من شك في صلاته فليأخذ بالاقل واختلف في قوله تعرض له كثيرا
ك قال ابو الحسن اي غالب حاله ذلك فكلما اعاد شك شط مرتين في صلاة واحدة
وقيل مرتين في عمره وقيل في سنته سح مرتين من بلوغه وعليه الاكثر وكذا لو
شك انه هل كبر للافتتاح ام لا او هل احدث ام لا او اصاب ثوبه نجاسة
او مسح براسه ام لا وذلك اول مرة استقبل فان كثر وقوعه يمضي ولا يعيد شيئا
وتفسير قوله بنى على اليقين ان ياخذ بالاقل لكن يقعد حتما في كل موضع به
يتوهم انه اخر صلاته وفي القعدة الاولى اختلاف المشايخ حتى انه من شك
في قيام ذوات الاربع انها الثالثة او الرابعة ياتي بركعتين بقعدتين ولو
شك انها الثانية او الثالثة او الرابعة فاربع ركعات باربع قعدات ولو
شك في الخمس يجلس بعد الركوع فيتشهد ثم يسجد سجدتين ثم يتشهد ثم
ثلاث ركعات بثلاث قعدات ولو كان الشك في الخمس بعد السجود فسد وكذا
في الرابع والخامس الا اذا ذكر انه ترك سجدتين من ركعة او ركوعا ولو سلم المصلي
عمدا قبل الاتمام قيل يفسد وقيل لا يفسد حتى يقصد به خطاب ادمي ولو
سلم في الفجر بعدما سجد للسهو ثم ذكر ان عليه سجدة صلبية من الركعة الاولى
فسدت ومن الثانية لا تفسد لان الاولى وجبت دينا في الذمة فلا ينوب
السهو عنها الا بالنية بخلاف الثانية وعن ابي يوسف لا ينوب في الحالين
وسجدة السهو اذا وقعت في وسط الصلاة لا يعتد بها وعن الاعمش والهندواني
يعتد بها

باب صلاة المريض

اذا تعذر على
المريض القيام صلى قاعدا يركع ويسجد فان لم يستطع الركوع والسجود اومى ايماء
وجعل السجود اخفض من الركوع ثبت ذلك بالكتاب والسنة والعقل اما
الكتاب فقوله تعالى الذين يذكرون الله قياما وقعودا وعلى جنوبهم

قال ابن مسعود وجابر وابن عمر رضي الله عنهم الآية نزلت في الصلاة
اي قياما ان قدروا وقعودا ان عجزوا عنه وعلى جنوبهم ان عجزوا عن
القعود واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم لعمران بن الحصين
صل قايما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى جنبك تومي ايماء
وحكم العقل ان تكليف الطاعة بحسب الاستطاعة وجعل
السجود اخفض من الركوع اعتبارا بالاصل قال رحمه الله اطلق المصنف
التعذر وكيفية الايماء وفيه تفاصيل لا بد من معرفتها ويعرف
ذلك في اثناء هذه المسايل مح المريض ان قدر على القيام متكيا او معتمدا
على عصا او حايط لا يجزيه الا كذلك خصوصا على قولهما فانهما يجعلان قدرة
مع الغير قدرة له وقال الهندواني اذا قدر على بعض القيام يقوم ولو
قدر اية او تكبيرة ثم يقعد وان لم يفعل ذلك خفت ان تفسد صلاته هذا هو
المذهب ولا يروى عن اصحابنا خلافه وكذا اذا عجز عن القعود وقدر على الاتكا
والاستناد الى انسان او حايط او وسادة لا يجزيه الا كذلك ولو استلقى لا
يجزيه م واختلف في المرض المبيح القعود فقيل ما يبيح الافطار وقيل التيمم
وقيل بحيث لو قام سقط من ضعف وقيل ما يعجزه عن القيام لحوايجه قال
والاصح ان يلحقه ضرر القيام وان لم يقدر عن القيام او النزول عن دابته
او الوضوء الا بالاعانة وله خادم يملك منافعه يلزمه ذلك في قولهما وفي قول
ابي حنيفة رحمه الله نظر والاصح اللزوم في الاجنبي الذي يطيعه كالماء الذي
به الوضوء شط حد المرض المسقط للقيام والجمعة والمبيح للافطار والتيمم
زيادة العلة وامتدادها المرض او اشتداده او يجد به وجعا قال ويتربع
القاعد لقيامه عندهما ورواية عن ابي حنيفة وعنه يقعد كيف شا وعنه
الافضل ان يحتبي وقال زفر يقعد تعدة التشهد وبه افتى ابو الليث واما
الايماء فيومي اربعة اشيا القيام والركوع والسجود والقعود قال رحمه الله
وقد كان كيفية الايماء بالركوع والسجود مشتبها على انه يكفيه بعض الانحنا
ام اقصى ما يمكن الى ان ظفرت بحمد الله تعالى على الرواية وهو ما ذكر مح ان المومي

اذا خفض

اذا خفض راسه للركوع شيا ثم للسجود جاز ولو وضع بين يديه وسايد فالصق
جبهته عليها ووجد ادنى الانحنا جاز على الايماء والا فلا ومثله في تحفة الفقها حر
ذكر ابو بكر واذا كان لجبهته وانفه عذر يصلي بالايماء ولا يلزمه تقريب الجبهة الى
الارض باقصى ما يمكنه وهذا نص في الباب قال ولا يرفع الى وجهه شي يسجد عليه
لقوله صلى الله عليه وسلم للمريض يصلي كذلك ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد
والا فاوم براسك ولو فعل ذلك وخفض راسه جاز مح ولو سجد على مسطبة
دكان دون صدره يجوز كالصحيح ولو زاد يومي لا يسجد عليه قال فان لم يستطع
القعود استلقى على قفاه وجعل رجليه الى القبلة واومى بالركوع والسجود لقوله
صلى الله عليه وسلم يصلي المريض قايما فان لم يستطع فقاعدا فان لم يستطع فعلى
قفاه يومي ايماء فان لم يستطع فالله تعالى اولى بقبول العذر منه قال رحمه الله
وينبغي للمستلقي ان ينصب ركبتيه ان قدر عليه حتى لا يمد رجله الى القبلة قال
وان اضطجع على جنبه ووجهه الى القبلة واومى جاز لما مر وهو افضل عند
الشافعي رحمه الله والاولى عندنا ليقع افعال المومي نحو القبلة لا الى رجليه والاية
وهي قوله تعالى الذين يذكرون الله قياما وقعودا وعلى جنوبهم الاية نزلت
في عمران وحديثه والاية يحملان على العجز فانه كان به ناسور يمنعه عن
الاستلقا على قفاه قال فان لم يستطع الايماء براسه اخر الصلاة لان القدرة
على الفعل شرط يحسن به التكليف قال ولا يومي بعينيه ولا بقلبه ولا بحاجبيه
قال ابو بكر وقال زفر يومي بحاجبيه فان عجز فبعينيه فان عجز فبقلبه وقال
الشافعي رحمه الله بعينيه وقلبه وقال الحسن بحاجبيه وقلبه ويعيد اذا صح
والصحيح مذهبنا لحديث عمران وابن عمر فان لم يستطع الايماء براسه فالله تعالى
احق بقبول العذر منه ولان فرض السجود تعلق بالراس دون العين والقلب
والحاجب فلا ينتقل اليها كاليد واعتبارا بالصوم والحج حيث لا ينتقلان الى
القلب بالعجز ولو حرك راسه بالايماء قيل لا يجوز وعن ابي حنيفة رحمه الله
يجوز حس قيل في الامي والاخرس يجب تحريك الشفة واللسان بدل القراءة
كتلبية الحج وقيل لا يجب واذا لم يعرف الا قوله الحمد لله ياتي به في كل ركعة

ولا يكررها بخلاف التحيات في التشهد فانه يكررها قدر التشهد لكن القعود مقدرا
قال رحمه الله وقوله اخر الصلاة اشارة الى انه لا يسقط وان طال العجز وهو الصحيح
لانه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المجنون والمغمى عليه ونص الحلواني انه يسقط
فرض الصلاة وذكر عن محمد رحمه الله في النوادر فيمن قطعت يداه ورجلاه من المرفقين وقدماه
من الساقين انه لا صلاة عليه فعلم ان فهم الخطاب لا يكفي الا بالقدرة مط اذا مات
لا يجب عليه شيء من فدية الصلوات وان برأ سقط وقيل ان دام العجز اكثر من يوم
وليلة سقط كالجنون والاغماء والا فلا قال فان قدر على القيام ولم يقدر على
الركوع والسجود لم يلزمه القيام وجاز ان يصلي قاعدا يومي ايماء خلافا لزفر
والشافعي رحمهما الله لحديث عمران ولنا ان ركنية القيام للتوسل به الى السجدة لما
فيهما من نهاية التعظيم فاذا لم يتعقبه السجود لا يكون ركنا فيتخير وحديث عمران
وابن عمر محمول على القدرة على الركوع والسجود ولهذا قال في القاعد فان لم يستطع
الركوع والسجود فالافضل الايماء قاعدا لانه اشبه بالسجود وقال ابو بكر فان صلى قائما
موميا بالركوع والسجود اجزاه وان اومى بهما قاعدا اجزاه غير انه يومي للركوع وللسجود
جالسا مح وان اومى بالسجود قائما لم يجز قال رحمه الله وهذا الحسن واقيس كما لو اومى
بالركوع جالسا لا يصح على الاصح قال فان صلى الصحيح بعض صلاته قائما ثم حدث به مرض
تممها قاعدا يركع ويسجد ويومي ايماء ان لم يستطع الركوع والسجود او مستلقيا ان لم
يستطع القعود لانه بنا الادنى على الاعلى وعن الحسن وابي حنيفة رحمهما الله يستقبل
قال ومن صلى قاعدا يركع ويسجد لمرض بعض صلاته ثم صح بنى على صلاته قائما وقال محمد
رحمه الله يستقبل بناء على اختلافهم في الاقتداء وقد مناه على وجه الاستقصاء قال وان صلى
بعض صلاته بايماء ثم قدر على الركوع والسجود استانف وقال زفر والشافعي رحمهما الله
بنا محافظة على عمله ولنا انه قدر على الاصل قبل تمام حكم الخلف ولانه بنا القوى
المقصود على الضعيف سم نزع الماء من عينيه وامر بالاستلقاء اياما يومي
مستلقيا خلافا لمالك كالمستلقي لخوف سبع او عدو فانه يومي بالاجماع حن جب
ظن المومي في الرابعة انها ثالثة فنوى القيام وقد قرا قدر التشهد ثم تكلم جازت صلاته
لانها قراءة لا يعتد بها وان قرا اقل من ذلك ثم ركع لم يعتد بالركوع من التشهد وان

قيل م

سجد

سجد فسدت ولو ركع من الركوع وجلس ما يتم به وبقيامه قدر التشهد ولم يسجد جاز
كالصحيح جلس نصف التشهد وقام فذكر وجلس قدر النصف اجزاه وعنه نوى القيام
مكان القعدة لا يفسد وان قيده بالسجدة شن لو تكلف المريض الخروج الى الجماعة
عجز عن القيام قيل لا يخرج مخافة فوت الركن والاصح ان يخرج لان فوت الغرض تعذر
بحاله عن الاقتدا قال ومن اغمي عليه خمس صلوات فما دونها قضاها اذا صح وان فاته
بالاغماء اكثر من ذلك لم يقض وقال الشافعي رحمه الله ان دام وقت صلاة سقط بخلاف النوم
فان الاختيار يدخله ولنا ان عمار بن ياسر اغمي عليه اربع صلوات فقضاهن وقضى
علي رضي الله عنه يوما وليلة واغمي على ابن عمر رضي الله عنه يومين وقيل ثلاثة فلم يقضها
والكثرة بالساعات وعند محمد رحمهما الله بالصلوات حتى لو اغمي عليه ضحوة فافاق
من الغد بعد الزوال قضى عند محمد رحمه الله خلافا لهما سس يقضي على الاصح صح
ان كان لا فاقته وقت معلوم نحو ان يخف مرضه عند الصبح فيفيق قليلا ثم يغمى عليه
فهذه افاقة معتبرة يبطل حكم ما قبلها وان كان يفيق بغتة فيتكلم بكلام الاصحاء ثم يغمى
عليه فلا حن اذا كان يغمى عليه ويفيق ساعة فساعة تلزمه الصلوات وان دام
اياما جع يقضي المريض فوايت الصحة كصلاة المريض وقيل يوخرها ان رجا والتلذذ
بالصلاة قائما يوخر ان رجا حتما وله القعود في الخبا قيل ع في الكلة اذا كانت خارجه
طين او بق او مطر او خوف سبع او غيره وفي العجلة السايرة والدابة سم يسيل
جرحه او ينقلب بوله اذا قام يصلي قائما ولو حدث ذلك اذا سجد يومي وفي الاضطجاع
روايتان عن محمد رحمه الله بحلقه جرح اذا سجد وقرأ سال يومي ولم يسجد ولم يقرأ
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله حن سئل برهان اصابه وجع السن فما دام الماء
البارد في فمه يطيق الوجع فما يصنع قال يقتدي بامام وان لم يجد بغير قراءة ه

باب سجود التلاوة

سجود التلاوة في القران اربعة
عشر في اخر الاعراف وفي الرعد والنحل وبني اسرايل ومريم والاولى من الحج
والفرقان والنمل والم تنزيل وص وحم السجدة والنجم واذا السماء انشقت
واقرا باسم ربك وخالفنا الشافعي رحمه الله في ثلاثة مواضع احدها انه لا سجدة
في المفصل عنده لحديث خارجة انه قرأ عند النبي صلى الله عليه وسلم والنجم فلم

يسجد احد ولنا حديث ابي الدردا وحديث الاسود انه صلى الله عليه وسلم سجد
لختم هذه السورة وحديث ابي هريرة رضي الله عنه سجدنا مع رسول الله صلى الله
عليه وسلم في سورة اقرا وانشقت والثاني انه في سورة الحج عنده سجدتان
وعندنا الثانية سجدة الصلاة لقول ابن عباس رضي الله عنهما في سجدة الحج
الاولى عزمة والثانية تعليم والثالث ان سجدة ص عندنا سجدة تلاوة وعنده
سجدة شكر حتى لو تعمده في الصلاة عنده تفسد الصلاة في احد الوجهين لنا
ان النبي صلى الله عليه وسلم قراها في خطبته مرتين وسجد لكل مرة وخالفنا ايضا
في موضع السجود من حم السجده فعنده يعبدون وعندنا يسئمون وهو الاحوط
لجواز تاخير السجدة عن القراة دون تقديمها وقال الفرا انما يجب في النمل على قراة
الكسائي بالتخفيف وينبغي ان لا يجب بالتشديد لان معناه وزين الشيطان ان
لا يسجدوا والاصح هو الوجوب بالقراتين وقيل المعتبر الكلمة التي فيها السجود
وقيل الاية كلها وعن محمد رحمه الله اكثرها وعن ابي علي الدقاق سمع سجدة من قوم
من كل واحد حرف لا شي عليه قال والسجود واجب في هذه المواضع وقال الشافعي
رحمه الله مسنون لحديث الاعرابي ولنا قوله صلى الله عليه وسلم السجدة على من
تلاها وعلى من سمعها ولان الامر بالسجود في بعضها والذم في تركه في بقيتها اية
الوجوب صح السجدات خمس صلبيه وهي فرض وسجدة سهو وسجدة تلاوة وهما
واجبتان وعند الشافعي رحمه الله سنتان وسجدة نذر وهي واجبة بان قال لله
علي سجدة تلاوة ولو لم يقيدها بالتلاوة لا يجب عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا
لابي يوسف والفرض منها يكفر جاحده وتفسد الصلاة بتركه بخلاف الواجب
وسجدة الشكر ذكر الطحاوي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال لا اراه شيا قال
ابو بكر الرازي معناه ليس بواجب ولا مسنون بل هو مباح لا بدعة وعن محمد
عنه انه كرهها ولكنا نستحسنها اذا اتاه ما يسره من حصول نعمة او دفع
نقمة متوقعة وبه قال الشافعي رحمه الله ويكبر مستقبل القبلة ويسجد فيحمد
الله ويشكره ويسبح ثم يكبر فيرفع راسه اما بغير سبب فليس بقربة ولا مكروه
وما يفعل عقيب الصلوة مكروه لان الجهال يعتقدونها سنة او واجبة وكل مباح

يودي

يودي اليه فمكروه ايضا قال على التالي والسامع سوا قصد سماع القران او
لم يقصد لقوله تعالى واذا قرئ عليهم القران لا يسجدون ولقوله صلى الله
عليه وسلم السجدة على من تلاها وعلى من سمعها مطلقا من غير فصل صح الموجب لها
احد معان ثلاثة التلاوة والسماع والايتمام والتلاوة توجب السجود على التالي
بشرطين احدهما ان يكون ممن تلزمه الصلاة حتى لو كان كافرا او مجنونا
او صبيا او حايضا او نفسا او عقيب دون العشرة والاربعين لم يلزمهم وتلزم
الجنب والمحدث او السكران ط في النوادر اذا قصر الجنون فكان يوما وليلة
او اقل لزمته تلاها او سمعها والصبي يومر بالسجدة فان فعل والا فلا قضا
عليه ولو تلتها المراة في صلاتها فحاضت قبل السجود سقط صح والشرط الثاني
ان لا يكون التالي موتما على ما ياتي ولو تلاها بالفارسية سجدها التالي والسامع
فهمها او لا في قياس ابي حنيفة رحمه الله وعن محمد مثله وقال ابو يوسف ان
فهمها السامع سجد والا فلا ولو تلاها بالعربية سجداها في الوجهين بالاجماع
ولو تلاها بالهجا لم يجب ولم تبطل به الصلاة واما السامع فانما يجب على
السامع والحايض فان سمعها من طوطي او نايم او فرد متكلم لم تلزمه قال
واذا تلا الامام اية سجدة سجدها وسجد الماموم معه لقوله صلى الله عليه وسلم
اذا سجد الامام فاسجدوا ولالتزامه متابعته صح وان لم يسمعها منه لاسرار او
بعد او صمم وان سمعها منه ولم يسجدها لم تلزم الماموم قال فان تلا الماموم
لم يلزم الامام ولا الموتم السجود في الصلاة ولا بعد الفراغ وقال محمد رحمه الله
يسجدونها اذا فرغوا لتقرر السبب وزوال المانع ولهما ان المقتدي محجور
عن القراة لنفاذ تصرف الامام عليه قراة وتصرف المحجور لا حكم له بخلاف الجنب
والحايض فانهما منهيا وتصرف المنهي نافذ قال رحمه الله ولان القدر الذي
يجب به السجدة مباح لهما على الاصح دون المقتدي وان سمعها منه رجل خارج
الصلاة سجد على الاصح لان الحجر ثبت في حقهم فلا يعدوهم قال وان سمعوا
وهم في الصلاة سجدة من رجل ليس معهم في الصلاة لم يسجدوها في الصلاة لانها
ليست بصلاتية لان سماعها ليس من افعال الصلاة قال وسجودها بعد الصلاة

فان سجدوا في الصلاة لم تجزهم لزوال المانع فان سجدوها في الصلاة لم تجزهم
لانه منهي ناقص فلا يتادى به الكامل ولم تبطل الصلاة لان زيادة ما دون
الركعة لا يبطل الصلاة وقال محمد رحمه الله زيادة سجدة تبطل الصلاة لان زيادة
وكذا عنهما لكونها مقصودة وزيادة قيام او ركوع او قعود لا يبطل بالاجماع وان
سجدا التالي فتبعه الامام فيها فسدت صلاة الكل للمتابعة وكل سجدة وجبت في
الصلاة فلم يود فيها لم تقض للعجز **قال** ومن تلا سجدة فلم يسجدها حتى دخل في
الصلاة وسجدها اجزاته السجدة عن التلاوتين لان الثانية اقوى لكونها
صلاتية فاستتبعت الاولى وفي رواية الزيادات والنوادر لا تجزيه عن الاولى
لان للاولى قوة السبق فاستويا **قلنا** للثانية قوة ايصال المقصود به فترجحت
بها **قال** فان تلا في غير الصلاة وسجد ثم دخل في الصلاة فتلاها ثانيا سجدها ولم
تجزه السجدة الاولى لانها انقص فلا تقوم مقام الاقوى **قال** ومن كرر تلاوة سجدة
واحدة في مجلس واحد اجزاته سجدة واحدة لما روى انه كان يقروها جبريل عليه
السلام على النبي صلى الله عليه وسلم ثم هو على اصحابه ويسجد مرة وكذا النبي صلى الله عليه
وسلم كان يقروها على اصحابه مرارا ويسجد مرة والاصل فيه ان مبنى السجدات على التداخل
دفعا للحرج وانه تداخل في السبب دون الحكم وهذا اليق بالعبادات والثاني
بالعقوبات وامكان التداخل عند اتحاد المجلس لكونه جامعا للمتفرقات فاذا
اختلف عاد الحكم الى الاصل ولا يختلف بمجرد القيام بخلاف المخيرة لانه دليل
الاعراض **شط** السجدات تتداخل بخلاف تشميت العاطس لانه حق العباد وقيل
مرة الى الثلاث وقيل الى العشرة ولا رواية في وجوب تكرار الصلاة على النبي صلى الله
عليه وسلم بتكرر اسمه في مجلس واحد واختلف فيه ولا خلاف في وجوب تعظيم الله تعالى
عز وجل عند ذكره في كل مرة وقيل اذا سجد للاولى ثم تلاها لزمته اخرى كحد الشرب
والزنا وكفارة الافطار بخلاف حد القذف اذا اقيم مرة ثم قذف مرارا لم يحد وقيل
وقيل اتحاد التالي شرط لاتحاد السجدة والصحيح خلافه لان النبي صلى الله عليه وسلم كان
يتلقنها من جبريل عليه السلام ويلقنها اصحابه ويسجد مرة وان اختلف الآي او ذكر
الانبياء او المجلس تكرر الوجوب **قال** رحمه الله اختلاف المجلس حقيقي باختلاف المكان

فتلاها

وحكي

وحكي باختلاف الفعل اما الحقيقي **شط** فعن محمد رحمه الله بمرأى العين لا يختلف
وقيل بثلاث خطوات في المشهور وقيل بخطوتين وفي البيت والسفينة والمسجد
يكفيه سجدة وان تحول من زاوية الى زاوية الا ان يكون كبيرا كالجامع وقيل خلافه
وكذا لو تلاها في المسجد الداخل ثم اعادها في الخارج يكفيه الواحد وكذا لو تلاها
في كرم في اماكن مختلفة وقيل في الجامع يكفيه سجدة عن ابي يوسف وعند محمد
رحمهما الله سجدتان وكذا لو تلاها في دار السلطان والصحيح تكرارها في تسدية الثوب
ودوارة الكرس ورحا الطحن والسباحة في الحوض او النهر او على اغصان الشجرة
تكرار الوجوب لا وتلك المجالس ليست بمجالس التلاوة ولو تبدل مجلس التالي دون
السامع يتكرر الوجوب على السامع لكونه تبعا للتلاوة وقيل لا يتكرر باتحاد مجلسه
حتى لو اختلف يتكرر الوجوب او اتحد مجلس التالي واما الاختلاف بالفعل **ط** كما
اذا اكل او نام مضطجعا او اخذ في بيع او شراء او عمل عملا يعرف انه قطع لما كان
قبله واختلفوا اما اذا اكل لقمة او شرب شربة او نام قاعدا او عمل عملا يعرف
انه يسير او طال القعود لم يختلف ولو تلاها في الركعة الاولى وسجد ثم تلاها في
الثانية لم يسجد عند ابي يوسف وقال محمد يسجد استحسانا ولو تلا في هذه السجدة
سجدة اخرى او في الركوع لم يلزمه ولو تلاها في الصلاة على الدابة مرارا يكفيه
واحدة مطلقا وقيل انما يكفيه في ركعة واحدة وفي الركعتين على الاختلاف
الذي مر وقيل بالاجماع ولو تلاها المصلي وسمعها ايضا من غيره قيل تداخلتا
وقيل لا وقيل في ركعة وقيل معا دون التعاقب ولو تخلل بين التلاوتين او السماعين
وضوء الباني وافعاله يتبدل المجلس وقيل لا **قال** ومن اراد السجود كبر ولم
يرفع يديه ثم كبر ورفع راسه ولا تشهد عليه ولا سلام كالصلاتية الصلبية وهو
المروي عن ابن مسعود رضي الله عنه **صح** وهو المشهور عن اصحابنا وروى الحسن عن ابي
حنيفة رحمهما الله انه يكبر في الانحطاط دون الرفع وعن ابي يوسف عكسه وعنه
لا يكبر فيهما والتكبيرات سنة وقال الشافعي رحمه الله تكبيرة الانحطاط واجبة
ويرفع يديه فيهما **سح** الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله الركن في السجدة وضع الجبين
والتكبير عند الرفع حتى لو تركه يعيد **صح** ولو اتى بتسبيح الصلاة في سجوده فحسن

وان اتى بغيره جاز وقالت عايشة رضي الله عنها كان النبي صلى الله عليه وسلم يقول فيه
سجد وجهي للذي خلقه وشق سمعه وبصره بحوله وقوته حن. برهان تلاها وركع
للتلاوة مكان السجود يجزيه قياسا لا استحسانا والاصح لا يجزيه خلافا لمالك وانما
يجزيه بشرطين احدهما النية والثاني ان لا يتخلل بين التلاوة والركوع ثلاث
ايات الا اذا كان الايات الثلاث من اخر السورة كبني اسرايل وانشقت مجد
والثلاث في اخر السورة لا يفصل لانه ينجب ختم السورة اذا قرب من اخره سح لا
ينقطع ما لم يقرا اكثر من ثلاث آيات سب صح عن محمد انه لم يجعل النية شرطا
في اداها بالركوع اذا حصل على الفور وعن محمد بن سلمة ان السجدة تنوب لكن ينوي
عند الركوع او بعدما استوى قايما انه يسجد لها ط اذا كان بعد السجدة آيتان الى
اخر السورة فان شاء تركه وان شاء سجد قيل معناه ركوعا على حدة ويحتاج فيه
الى النية او سجودا على حدة والسجود افضل ثم يقوم بعد السجدة فيقرا بقية
السورة استحسانا ثم يركع كيلا يبنى الركوع على السجود وقيل معناه ان شاء ركع
للصلاة بنية سجدة التلاوة وكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله اذا كانت السجدة
في اخر السورة كالاعراف والنجم او قريبا منه كبني اسرايل وانشقت وركع
اجزاته سجدة الركعة عن سجدة التلاوة واختلف فيه فقيل الركوع هو المجزي
لانه اقرب وقيل السجود الا ان الركوع بدون النية لا يجزي وفي السجود اختلاف
المشايخ شط واداء هذه السجدة في الصلاة على الفور وكذا خارجها عند ابي
يوسف وعند محمد على التراخي وكذا الخلاف في قضاء الصلاة والصوم والكفارات
والنذور المطلقة والزكاة والحج وساير الواجبات عند ابي حنيفة رحمه الله
روايتان وقيل قضاء الصلاة على التراخي اتفاقا والاصح عكسه ثم على رواية
الفور قيل الاشتغال بالحوايج مباح وانما لا يباح التاخير عند الفراغ والاستطاعة
على العادة والصحيح خلافه صح وشرايط الصلاة شرايط السجدة ويفسد فيما يفسد
به الصلاة الا في المحاذات والقهقهة يعيدها دون الوضوء واذا احدث فيها
لا تفسد لكنه يعيدها بعد الوضوء كالصلاة ولو تلاها في الاوقات المنهية
اجزاته فيهن وسلهن مع الاساة ولو تلاها في غيرهن لا يجزيها فيهن ويجوز

التلاوه

التلاوة فيهن ويكره ترك اية السجدة لكراهتهن واذا تلاها على الدابة جاز ايماوه
استحسانا فان نزل ثم ركب جاز الايماء بها في قول ابي يوسف ومحمد خلافا لزفر
رحمهما الله حن التالي يتقدم ويصطف الناس خلفه فان لم يسجد التالي يسجدها
المستمعون سس مثله ثم قال ولا يرفعون رووسهم قبله وعن عمر النسفي رحمه الله
قال شيخ الاسلام رحمه الله لا يومر التالي بالتقدم ولا بالصف ولكن يسجد ويسجدون
معه حيث كانوا وكيف كانوا وذكر ابو بكر والمراة تصلح اماما للرجل فيها فا

باب صلاة المسافر

السفر الذي تتغير به الاحكام ان
يقصد الانسان موضعا بينه وبين مقصده مسيرة ثلاثة ايام بسير الابل ومشي
الاقدام ولا يعتبر ذلك بالسير في الماء والاصل في القصر قوله تعالى واذا ضربتم في
الارض فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلاة الاية وقد نسخ التعلق بخوف
الفتنة بالاجماع فبقي عاما وبعمومه اخذ نفاة القياس فلم يقدروه بمدة والصحيح
انه عندنا بثلاثة ايام لقوله صلى الله عليه وسلم يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر
ثلاثة ايام ولياليها عم الرخصة في الجنس ثلاثة ايام ومن ضرورته عموم التقدير
وقوله صلى الله عليه وسلم لا تسافر المراة فوق ثلاثة ايام الا مع زوج او ذي محرم وفوق هنا
صلة كقوله تعالى فاضربوا فوق الاعناق ولا يمنع بغير السفر قال رحمه الله وانما
قيده المصنف رحمه الله بالذي تتغير به الاحكام لان سير الذي المسافر سفر في اللغة
لانه عبارة عن الظهور ولهذا حمل اصحابنا رحمهم الله قوله صلى الله عليه وسلم ليس على
الفقير والمسافر ضحية على الخروج من بلده الى قريته حتى تسقط الاضحية بذلك
القدر ط معنى قوله مسيرة ثلاثة ايام اي مع الاستراحات التي تتخللها شط ثلاثة
ايام من اقصر ايام الشتاء والمعتبر سير العير لانه الوسط ط وروي ثلاث مراحل وهو قريب
من الاول وعن ابي يوسف يومان واكثر الثالث وكذا عنهما وعامة المشايخ قدروها
بالفراسخ احد وعشرون فرسخا وقيل ثمانية عشر وعليها الفتوى وقيل خمسة عشر
وبه فتوى اكثر الايمة بخوارزم وعن مالك والشافعي في قول ستة عشر فرسخا وفي قول
خمسة عشر وثلث وفي قول يوم وليلة جش وفي الاربعين للبقالي مسيرة اثني عشر
فرسخا وفي الجامع الصغير التاجي قريب من هذا سح وفي الجبال ثلاث مراحل الجبل

وفي البحر ثلاثة ايام عند استواء الريح وعن ابي حنيفة رحمه الله سفر البحر تقدير
سفر البر **قال** ولو كان الى المقصد طريقان احدهما مسيرة يوم والاخر ثلاثة ففي
الاطول يقصر وفي الاقصر يتم وهذا جواب واقعة الملاحين بخوارزم فان من
الجرجانية الى مذاتق اثني عشر فرسخا في البر وفي جيحون اكثر من عشرين فرسخا
فجاز لركاب السفينة والملاحين القصر والافطار فيه صاعدا او منحدرا **قال** وفرض
المسافر عندنا في كل صلاة رباعية ركعتان لا تجوز له الزيادة عليهما وقال الشافعي
رحمه الله فرضه الاربع والقصر رخصة اعتبارا بالصوم **ولنا** ان الشفع الثاني لا يقضى
ولا يأثم بتركه وهو من خصايص النفل بخلاف الصوم فانه يقضى والاصل في القصر
بركعتين حديث ابن عباس رضي الله عنهما قد فرض الله الصلاة على لسان نبيكم
في الحضر اربعا وفي السفر ركعتين وقالت عايشة رضي الله عنها فرضت الصلاة في
الاصل ركعتين الا المغرب فانها وتر النهار ثم زيدت في الحضر واقرت في السفر
قال فان صلى اربعا وقعد في الثانية قدر التشهد اجزاته الركعتان عن فرضه
وكانت الاخريان له نافلة فان لم يقعد مقدار التشهد في الركعتين الاوليين بطل
فرضه وتحولت صلاته نفلا اعتبارا بالفجر على ما مر ويصير مسيئا اذا قعد لتاخيره
واجب السلام وتركه واجب تكبيرة الافتتاح في النفل **ط** واختلف في السنن
فقيل الافضل هو الترك ترخصا وقيل الفعل تقربا وقال الهندواني الفعل
حال النزول والترك حال السير وقيل يصلي سنة الفجر خاصة وقيل سنة المغرب
ايضا **صح** عن الحسن يرجى ان افتتحها المسافر بنية الاربع اعاد حتى يفتتحها
بنية الركعتين **قال** الرازي وهو قولنا لانه اذا نوى اربعا فقد خالف فرضه
كنية الفجر اربعا ولو نواها ركعتين ثم نواها اربعا بعد الافتتاح فهي ملغاة
لمن افتتح الظهر ثم نوى العصر ولو سافر وبقي من الوقت قدر الافتتاح قصر وقال
زفر والشافعي رحمهما الله يتم وعنهما ان ادرك ركعة من الوقت قصر والا اتم
قال ومن خرج مسافرا صلى ركعتين اذا فارق بيوت المصر لحديث علي رضي الله عنه
لو جاوزنا هذا الخص لقصرنا ولان الاقامة تتعلق بدخول بيوت المصر
فالسفر متعلق بالخروج عنها للمضادة **سح** خلف بيوت المصر من جانب خروجه قصر

وان

وان كان بحذائه بنيان من جانب اخر لان المعتبر جانب الخروج **شط** ان
كان في جانب خروجه محلة منفصلة وكانت متصلة في القديم قيل لا يقصر
حتى يجاوزها وقيل يقصر **ط** لا يقصر حتى يجاوزها لانه من المصر قال رحمه الله
وهذه واقعة جرجانية خوارزم وقد سئلت عنها مرارا بعد الفتنة العامة
فانها انقطعت بنيانها وانبدلت ابعاضها واشتبه علي وعلى ساير المسلمين
حكمها والظاهر هو القصر اذا انفصل المسافر عن جانبه لان البيوت بينها
اكثر من غلوة **فان قلت** اختار صاحب المحيط الاتمام فلم اثرت قول غيره عليه
قلت لان اختياره ظاهر فيما اذا بقي اصل البلد وخرب طرف منه وجرجانية
خوارزم خربت باصلها ولم يبق فيها ديار ولا دار حتى لحقت بالارض الموات
ثم عمرت هذه القطع بعد زمان وتباعدت كل قطعة منها منسوبة الى والٍ
وقوم اخرين فكان الاشبه هو القصر عند الانفصال من جانبه وتخلف بيوته
اما بالاجماع او في ظاهر المذهب لان كل واحد منها بمنزلة قرية على حدة **شط** ولو
كانت القرى متصلة بربض المصر قصر بالخروج وقيل لا حتى يجاوزها ولو بفراسخ
الا ان يكون بينها انفصال وحد الانفصال مائة ذراع وقيل قدر ما لا يسمع
الصوت وقيل قدر غلوة وقيل قدر سكة فاذا جاوز القرى المتصلة قصر وقيل
لا حتى يناى عنها وحد التناي كحد الانفصال وقيل كحد فناء المصر قدر ميل وقيل
حد الانفصال وحد الفناء وحد التناي واحد وهو قدر غلوة ثلاثمائة ذراع الى
اربع مائة وهو الاصح وفي الحاوي سافر الرستاقي يقصر اذا جاوز بيوتات
القرية وحيطانها وان لم يكن فيه قرية فالبيوت ولو رجع من سفره فعلى
هذا النحو **صح** لا يصير المقيم مسافرا الا بنية الخروج ويخلف ابيات المصر
ويعتبر في النية ثلاث شرايط احدها ان يكون من اهل النية حتى ان صبيا
ونصرانيا اذا خرجا الى السفر وسارا يومين ثم بلغ الصبي واسلم النصراني
فالصبي يتم لان نيته باطلة والمسلم يقصر لصحتها وثانيها ان يكون الناوي
ممن ينفرد بحكم حتى لو كان تبعا لغيره لا يعتبر كالجندي والزوجة والرقيق والاجير
مع متبوعه ولو نوى المتبوع الاقامة ولم يعلم التابع فهو مسافر حتى يعلم كالوكيل

اذا عزل وهو الاصح وثالثها ان ينوي سفرا صحيحا ثلاثة ايام فصاعدا وفي
الاقل منها يتم وكذا لو خرج مسافرا ثم رجع قبل ثلاثة ايام يتم قال ولا يزال
على حكم السفر حتى ينوي الاقامة في بلد خمسة عشر يوما فصاعدا فيلزمه الاتمام
وان نوى الاقامة اقل من ذلك لم يتم وقال الشافعي رحمه الله اذا اقام اربعا اتم
ولنا حديث جابر وانس رضي الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم اقام بمكة مع اصحابه
سبعة ايام وهو يقصر وعن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما انهما قدرا مدة الاقامة
بخمسة عشر يوما والصحابي متى قال ما لا يعلم بالقياس حمل على التوقيف قال
رحمه الله وانما خصه بالبلد بناء على الغالب واحترازا عن الاماكن التي لا تصح بنية
الاقامة على ما نبينه ان شاء الله تعالى والتقييد في البلد والقرية يشير الى
انه لا تصح نية الاقامة في المفازة وهو الظاهر وهذا اذا سار ثلاثة ايام
فصاعدا وفي الاقل منها صح لا يبطل السفر الا بنية الاقامة او دخول الوطن او
الرجوع قبل الثلاثة والنية انما تؤثر بخمس شرائط احدها بترك السير حتى لو
نوى الاقامة وهو يسير لم يصح وثانيها صلاحية الموضع حتى لو اقام في بحر او
جزيرة او مفازة لم يصح واتحاد الموضع والمدة والاستقلال بالرأي قال فان
دخل بلدا فلم ينو ان يقيم فيه خمسة عشر يوما وانما يقول غدا اخرج او بعد غد اخرج
حتى بقي على ذلك مدة سنين يصلي ركعتين وقال الشافعي رحمه الله اذا اقام
اكثر من ثمانية عشر يوما اتم لانه ليس يضارب في الارض ولنا انه صلى الله عليه
وسلم اقام بتبوك عشرين ليلة وهو يقصر وابن عمر باذربيجان ستة اشهر
يقصر والصحابة بروس تسعة اشهر يقصرون وعلقمة اقام بخوارزم سنتين
يقصر ولانه مسافر فيما لا ينقطع سفره بنية الاقامة بعد الاصل قال واذا
دخل العسكر ارض الحرب فنووا الاقامة خمسة عشر لم يتموا الصلاة وعن
ابي يوسف رحمه الله يتمون وعنه اذا غلبوا على بعض البيوت يتمون وقال
زفر رحمه الله اذا كانت الشوكة لهم لان الظاهر مكنة القرار وعلى هذا الخلاف اذا
حاصروا اهل البغي لهما ان زلبة قال لابن عباس رضي الله عنه انا نطيل الثوا
في ارض العدو فكيف نرى في الصلاة قال ركعتين حتى ترجع الى اهلك ولان

يتمون

دار

دار الحرب ليست بدار اقامة لانه متردد بين ان يهزم العدو فيقر وبين ان ينهزم فيفر
سط واختلف في اهل الخيام والاخبية والفساطيط كالاعراب والاتراك والتراكمة
والرعاة الطوافة على المراعي فقيل لا يصيرون مقيمين قال الكرخي رحمه الله والاصح
انهم مقيمون وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى لا تصح اقامتهم الا اذا نزلوا موضعا
يكفيهم كلاؤه وماؤه مدة خمسة عشر يوما ونصبوا الخيام واعدوا المحاير
فيصح استحسانا وذكر البقالي ان الملاح مسافر الا عند الحسن وفي سفينته ايضا
ليست بوطن وقيل دخل بلدة وبابه مغلق قد خرج اهله الى الضيعة يقصر
قال واذا دخل المسافر في صلاة المقيم مع بقاء الوقت اتم صلاته لقول ابن عباس
رضي الله عنهما ان صلينا معكم صلينا اربعا وان صلينا في بيوتنا صلينا ركعتين ولان
فرضه يتغير اربعا بالتبعية كما يتغير بنية الاقامة لاتصال المغير بالسبب وقيل
لا يتم وقال مالك رحمه الله ان ادرك معه ركعة اتمها وعندنا ان ادركه قبل السلام
اتمها قال رحمه الله وقوله مع بقاء الوقت الى قدر التحريمة وهو الاصح صح وان
اقتدى مسافر بمقيم ثم قطع قصر خلافا للشافعي رحمه الله ط وكذا لو قطع امامه
ولو صلى المقيم ركعة من العصر فغربت الشمس واقتدى به المسافر لا يصح ولو كان مسافرا
ونوى الاقامة بعد الغروب يقصر فيه صح ولو صلى المسافر الظهر ركعتين بغير قراءة
ثم نوى الاقامة في القعدة او بعدما قام الى الثالثة او في الركوع او بعد الرفع
فانه يتم اربعا ويقرأ في الاخريين فيعيد بعد النية القيام والقراءة والركوع
وان قيدها بسجدة فسدت وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى فسدت في الكل جن
ولو نوى الاقامة ليتم فهو مسافر قال وان دخل معه في فائتة لم يجز صلاته خلفه
لانه يتغير بعد الوقت لانقضاء السبب كما لا يتغير بنية الاقامة فيصير اقتداء
مفترض بمتنفل في القعدة الاولى وفي الاخريين في حق القراءة قال فان صلى
المسافر بمقيمين ركعتين سلم ثم اتم المقيمون صلاتهم ويستحب له اذا سلم ان
يقول اتموا صلاتكم فانا قوم سفر فان النبي صلى الله عليه وسلم صلى باهل مكة ركعتين
ثم قال اتموا صلاتكم يا اهل مكة فانا قوم سفر ولان المقتدي التزم الموافقة في
الركعتين فينفرد في الباقي كالمسبوق سم ذكر الكرخي والجلابي انه لا قراءة

عليهم فيما يتمون **مس** ويتابع الامام في سجود السهو وان سهافيما يتم يسجد
لانه غير مقتد وقال الكرخي رحمه الله لا يتابع الامام في سجود السهو واذا سهى لا
سهو عليه ولا يقرا لانه كاللاحق **ط** وهو الاصح ومن قرا يقرا كالمسبوق
الفاتحة والسورة فيها **قال** فاذا دخل المسافر مصره اتم الصلاة وان لم ينو
المقام فيه لان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه يسافرون ويعودون الى اوطانهم
مقيمين من عزم جديد ولان تعين الوطن يغنيه عن النية **قال** ومن كان
له وطن فانتقل عنه واستوطن غيره ثم سافر ودخل وطنه الاول
لم يتم الصلاة لانه لم يبق وطنا له الا ترى النبي صلى الله عليه وسلم
بعد الهجرة عد نفسه بمكة من المسافرين والاصل ان الوطن وطنان اصلي
وهو مولده او توطن فيه باهله ووطن اقامة وهو ما ينوي المسافر ان يقيم
فيه خمسة عشر يوما ويسمى مستعارا ووطن سفر فالاصلي ينتقض بمثله
دون وطن الاقامة وانشاء السفر ووطن الاقامة ينتقض بالاصلي وبمثله
وبانشاء السفر **ط** فلو تاهل ببلدين فهما اصليان ولو انتقل باهله ومتاعه
الى بلد وبقي له دور وعقار قيل بقي الاول وطنا له واليه اشار محمد رحمه الله
في الكتاب حيث قال باع داره ونقل عياله وقيل لم يبق وفي الاجناس
هشام سالت محمدا عن كوفي اوطن بغداد وله بالكوفة دار واجتاز الى مكة
بها ايقصر **قال** محمد رحمه هذا حالي وانا ارى القصر ان نوى ترك وطنه الا
ان ابا يوسف رحمه الله كان يتم بها لكنه يحمل على انه لم ينو ترك وطنه قال
رحمه الله وهذا جواب واقعة ابتلينا بها وكثير من المسلمين المتوطنين في
البلاد ولهم دور وعقار في القرى البعيدة يصيفون بها باهلهم ومتاعهم
فلا بد من حفظها انهما وطنان له لا يبطل احدهما بالاخر **قال** واذا نوى المسافر
ان يقيم بمكة ومنى مدة خمسة عشر يوما لم يتم الصلاة لان اعتبار النية
في موضعين فيقتضي اعتبارها في مواضع وهو ممتنع لان السفر لا يعرى عنه
الا اذا نوى بالليل ان يقيم في احدهما فيصير مقيما بدخوله فيه لان اقامة
المرء مضاف الى مبيته وكذا كل موضعين يقصر الخارج من احدهما بنية السفر

بالوصول

بالوصول الى الاخر **قال** والجمع بين الصلاتين للمسافر يجوز فعلا ولا يجوز وقتا
وقال الشافعي رحمه الله يجوز وقتا لعذر السفر والمطر في الحضر والمرض اذا
لم يروح بروحه في اليوم اعتبارا بالحاج يوم عرفة **قال** رحمه يعني بالجمع
بين الصلاتين الظهر والعصر او المغرب والعشاء او العشاء والفجر فان الجمع
بين الفجر والظهر او بين العصر والمغرب لا يجوز وقتا ولا فعلا بالاجماع لعذر
او لغير عذر **لنا** ما روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنه انه اخر المغرب
حتى كاد الشفق ان يغيب بدا فصلى المغرب وغاب الشفق فصلى العشاء
وقال هكذا كنا نفعل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اجد بنا السير
ولان هذه صلاة موقتة فلا يجوز تقديمها على وقتها بهذه الاعذار كالفجر
مع الظهر وصلاة الجمع يوم عرفة ثبت نصا بخلاف فلا يتعدى الى غيره وعمر
رضي الله عنه كتب الى الافاق ان الجمع بين الصلاتين كبيرة من الكبائر **قال**
وتجوز الصلاة في السفينة قاعدا على كل حال عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
لا تجوز الا لعذر لحديث ابن عمر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن
الصلاة في السفينة فقال صل فيها قائما الا ان تخاف الغرق وقال مثله
لجعفر بن ابي طالب حين بعثه الى الحبشة **وله** حديث ابن بشير صلينا مع
رسول الله صلى الله عليه وسلم انس رضي الله عنه في السفينة قعودا ولو شئنا
لقمنا ولو شئنا لخرجنا الى الجد وقال مجاهد رحمه الله صلينا مع جنادة في
السفينة قعودا ولو شئنا لقمنا فقلد ابو حنيفة رحمه الله فيه صحابيين
انسا وجنادة ولان الغالب في ركاب السفينة اسود اد العين ودوران
الراس فاقيم مقام الحقيقة كالسكر والجنون والنوم وحديث ابن عمر
وجعفر رضي الله عنهما محمول على الندب والخلاف في السايرة وقيل في الساكنة
ايضا اما المربوطة بالشط لا يجوز الا قائما بالاجماع وعند الدوران قاعدا
بالاجماع **ط** ولا يجوز الفرايض ولا النوافل بالايماء فيها الا لعذر ومتى قدر
على الخروج فالمستحب ان يصلي على الارض والا فلا وينبغي ان يدور الى
القبلة اذا انحرفت السفينة عنها وان عجز يمسك عن الصلاة حتى يقدر

فيتم بخلاف الدابة للحرج حتى لو كانت الدابة تسير الى القبلة فاعرض عنها فسدت ولا تصح نية الاقامة على الدابة وفي السفينة الا بقرب من البلد او قريته وتجوز الجماعة فيها وفي السفينتين المقرونتين دون الدابتين المربوطتين وكذا اذا اقتدى في الجد بامام في السفينة او بالعكس وليس بينهما طريق او طايفة من النهر جاز والا فلا ولو انقلبت السفينة وهو يجلي بالجد فخاف غرقها او سرق نعلا له او فوت شي من ماله او انفلتت دابته او خاف الراعي على غنمه من سبع او عدو او رأ اعمى على شفير نهر فله القطع والاكفال **سس** والاكثر قدر واذكر المال بالدراهم فصاعدا لكن ذكر في الكفاية ان الجنس بالدانق يجوز قطع الصلاة اولى **شب** هذا فيما للغير اما في ماله لا يقطع والاصح جواز القطع فيهما وان شد السفينة او الدابة او اخذ المتاع بعمل يسير لم يفسد **قال** ومن فاتته صلاة في السفر قضاها في الحضر ركعتين ومن فاتته صلاة في الحضر صلاها في السفر اربعا لان القضاء بحسب الاداء والمعتبر في ذلك اخر الوقت لانه المعتبر في السببية ولا ينقص المسافر من ثلاث تسبيحات في الركوع والسجود **قال** والعاصي والمطيع في سفره في الرخصة سواء وقال الشافعي رحمه الله سفر المعصية لا يفيد الرخصة لانها ثبتت تخفيفا فلا تتعلق بما يوجب التغليظ **ولنا** اطلاق النصوص ولان نفس السفر ليس بمعصية وانما المعصية ما يجاوره فصلح متعلق الرخصة اصله الصلاة في ارض او ثياب مغصوبة

باب الجمعة

الاصل في وجوب الجمعة الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع والذكر هو الخطبة بالنقل عن ائمة التفسير والامر بالسعي الى الخطبة ترادا لصلاة الجمعة امر بالسعي الى الجمعة بالطريق الاولى **واما السنة** فحديث جابر وابي سعيد رضي الله عنهما انهما قالا خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا ايها الناس توبوا الى الله قبل ان تموتوا وتقربوا الى الله تعالى بالعمل الصالح قبل ان تشغلوا وتحببوا الى الله بالصدقة في السر والعلانية تجبروا وتنصروا وترزقوا واعلموا ان الله عز وجل كتب عليكم

مطلب في قضاء الفوائت في السفر

الجمعة في يومي هذا في مقامي هذا في شهري هذا فريضة واجبة الى يوم القيمة فمن تركها جحودا بها واستخفافا بحقها في حياتي او بعد مماتي وله امام عادل او جاير فلا جمع الله شمله ولا اتم له امر الا لا صلاة له الا لا زكاة له الا لا صوم له الا لا حج له ومن تاب تاب الله عليه وفي رواية ابن عباس وابن عمر وعايشة وابي قتادة وابي هريرة وجابر وانس رضي الله عنهم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ترك ثلاث جمع متواليات من غير عذر طبع الله على قلبه ومن يطبع الله على قلبه يجعله في اسفل درك جهنم وفي رواية اسامة من ترك الجمعة ثلاثا من غير علة كتب من المنافقين واما الاجماع فاطباق الامة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا على وجوبها من غير انكار احد **قال** ولا تصح الجمعة الا في مصر جامع او في مصلى المصر ولا تجوز في القرى وقال الشافعي رحمه الله كل قرية اجتمع فيها اربعون رجلا احرارا مقيمين تجب عليهم الجمعة لان اول جمعة جمعت بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم في مسجده بجواثا قرية من البحرين **ولنا** قوله صلى الله عليه وسلم لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع وقال صلى الله عليه وسلم فرضت الجمعة على اهل الامصار دون اهل القرى الا على اربعة المريض والخايف والمسافر والمراة وفي رواية والعبد ايضا واما جواثا فهي مصر بالبحرين واختلف في المصر فروى ابو بكر عن ابي حنيفة رحمه الله المصر الجامع ما يجتمع فيه مرافق اهلها دينا ودنيا وقال سفين الثوري ما يعده الناس مصرا وقيل ما له رساتيق وقيل ما لا ينسب الى غيره وقيل ان يعيش كل صانع بصنعته وعن ابي يوسف كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وعنه اذا اجتمعوا في اكبر مساجدهم للصلوات الخمس لم يسعهم وعليه اكثر الفقهاء وقال ابو شجاع هذا احسن ما قيل فيه قوله او في مصلى المصر لانه من توابعه لكن الحكم غير مقصور على المصلى بل يجوز في جميع افنية المصر **شم** ما لك لا باس ان يجمع في موضعين او ثلاثة او اكثر عند محمد ورواية عن ابي حنيفة رحمهما الله وعن ابي يوسف رحمه الله يجوز في موضعين اذا كان المصر عظيما له جانبان متباعدان وعنه لا يجوز الا اذا كان بين الجامعين نهر عظيم وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز اختلف

الفتوى على جواز التعدد في مصر واحد كذا ذكره المفتي ابن العابدين في شرح العمدة وصحح ذا الفتاوي العتابي بان صلاة الاربع بعد الجمعة بنية الظهر عند من يفعل لعدم جوازه لا يجوز فعلها وانما تصلى الاربع بنية التطوع

في بعض الجبانة نعن ابي يوسف رحمه الله اذا خرج الامام قدر ميل او ميلين فحضرته
الجمعة فصلى جاز وقيل على قولهما يجوز وعند محمد لا يجوز كاختلافهم بمنى ومن قبل
لا يجوز خارج المصر منقطعًا عن العمران ثم لا تجب الجمعة الا على سكان المصر والارباض
المتصلة وعن ابي يوسف رحمه الله تجب على كل من سمع النداء من اهل السواد
والقرى وبه قال الشافعي رحمه الله وقال مالك رحمه الله تجب الى ثلاثة اميال من
المصر والاول اصح **قال** ولا تجوز اقامتها الا للسلطان او من امره السلطان وقال
الشافعي رحمه الله تجوز اقامتها لكل احد اعتبارا بالمكتوبات **ولنا** ما روينا من
حديث جابر وله امام عادل او جاير الحق الوعيد بتركه اذا كان له امام وقال
صلى الله عليه وسلم اربعة الى الولاة الفيء والصدقات والحدود والجمعات ولانه
يقام بجمع عظيم وقد تقع المنازعة في التقدم والتقديم وغيره فلا بد منه
تتميمًا لامره ولو جمع الامير بخدمه وحشمه في قصره فان اذن اذنا عامًّا
بالدخول جاز وقد اساء والا لم يجز نظرا ان السلطان يحتاج الى العامة في
دينه ودنياه احتياج العامة اليه ولو امر انسانًا يجمع بهم في الجامع وهو في
مسجد اخر جاز لاهل الجامع دون اهل المصر الا اذا علم الناس بذلك **صح** ابن سماعة
عن محمد رحمه الله مات والي مصر فولى العلة رجلًا يصلي بهم الجمعة والعيد حتى تقوم
عليهم وال جاز الا ترى انه لو قدموا رجلا ظلما وجمع جاز فاجماعهم على الحق
اولى ولما حصر عثمان وصلى علي رضي الله عنه بالناس الجمعة والعيد ومثله عن ابي
موسى الاشعري والحسن البصري رضي الله عنهما حتى قال اصحابنا لو مات سلطان بلد
فولى اهله اميرًا ينفذ الاحكام والحدود او قاضيا جاز وصار سلطانا او قاضيا
باجماعهم ولو غلب عليهم الخوارج فولوا رجلا من اهل العدل للقضاء جاز احكامه قال
رحمه الله ما ذكر هاهنا في فتاوى الحصري اذا قدم اهل بلد مهمل على انفسهم رجلًا
يرفعون اليه الحوادث ويلتمسون منه فصل الخصوم ان صار قاضيا واميرًا جواب
واقعة ابتلي بها المسلمون بعد هذا الاستيلاء العام ان من يلي امورهم وينفذ احكامهم
برفعهم واطباقهم عليه يصير اميرًا او قاضيًا باجماعهم لا بنصب من ليس له ولاية
النصب والتولية **صح** اميرا تاه عزله فصلى بالناس الجمعة والعيدين فصلاتهم

تامة ما لم يقدم عليه وال اخر **حس** وفي المجرد قال ابو حنيفة رحمه الله اذن للامير
في الخطبة اذن في الجمعة واذنه في الجمعة اذن في الخطبة ولو قال اخطب لهم ولا تصل
بهم اجزاه ان يصلي بهم ولو مات الخليفة فالقاضي على قضايه والوالي على ولايته حتى
يعزلهم القايم بعده وعن ابي يوسف رحمه الله مثله هشام عن محمد رحمهما الله اذا
مات امير الناحية او القاضي ايعزل خلفاوه وقضاته ولو خطب صبي للجمعة عنده
مسبوك الوالي وجمع بهم بالغ جاز **سس** بعزل القاضي لا ينعزل قبيه **صح** ابن سماعة
عن محمد رحمهما الله عزل الوالي بعد الخطبة وغير المولى من يصلي بهم ولم يشهد الخطبة لا
يجزيه حتى يخطب ولو لم يخطب صلى اربعًا ولو شهد الامام الخطبة والمسئلة بحالها
اجزاهم ولو شهد الامير الثاني وسكت حتى خطب الاول وجمع بهم جاز علم بقدوم الثاني
او لم يعلم ما لم ينهه او يجي منه ما يدل على عزله ولو امر رجلا بالخطبة والصلاة
ثم امر غيره بالصلاة جاز كما لو امر احدهما بالخطبة والاخر بالصلاة فان كان السلطان
فاسقا فذكر الرازي عن الطحاوي انه اذا تعذر التوصل الى استيذان الامام جاز لاهل
المصر ان يجتمعوا على من يجمع لهم قال الطحاوي رحمه الله ما جازت جمعة المتغلب الخارج
على الامام فمن كان في طاعة الامام اولى قال ابو بكر الرازي رحمه الله لا يعرف جواز الجمعة
خلف المتغلب عن اصحابنا وانما هو شي ذكره الطحاوي لكن السلطان اذا كان فاسقا
جاز ان يجتمعوا الى رجل يجمع بهم بعد موته قال الجلابي وقد قدمنا من رواية ابن
سماعة عن محمد رحمهما الله لو قهرهم رجل ظلما وجمع بهم جاز موافق لقول الطحاوي رحمه الله
قال ومن شرايطها الوقت فتصح في وقت الظهر ولا تصح بعده وقال مالك رحمه الله تصح
في وقت العصر لقوله صلى الله عليه وسلم لمصعب بن عمير حين بعثه الى المدينة اذا مالت
الشمس فصل بالناس الجمعة ولانه فرض يتخصص بالوقت كالمكتوبات وانما لم يجز
بعده لانه يصير قضاء والجمعة لا تقضى بالاجماع وانما جاز في وقت العصر عن مالك رحمه الله
لتداخل وقتي العصر عنده واذا خرج الوقت في الصلاة يستقبل الظهر ولا يبني
لاختلافهما وقال الشافعي رحمه الله يتم اربعًا **جن** ولو نام عند امامه ثم تنبه وقد
خرج الوقت فسدت قال رحمه فثبت بهذا ان خروج الوقت بعد صلاة اللاحق
كالمسبوق **قال** ومنها الخطبة قبل الصلاة لما تلونا من الاية ولان النبي صلى الله عليه وسلم

ما صلى بدون الخطبة في عمره قبل الصلاة **قال** ويخطب الامام قبل الصلاة خطبتين يفصل
بينهما بقعدة خفيفة به جرى التوارث **ح** وهذه القعدة ليست بشرط وتاركها مسيء
وبه قال الشافعي رحمه الله **قال** ويخطب قايما على الطهارة لحديث جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم
كان يخطب خطبتين قايما يفصل بينهما بجلوس وهي شرط الصلاة فيسن فيها
الطهارة كالاذان والاقامة ذكره البقالي ويخطب بالسيف في البلد الذي فتح بالسيف **قال**
فان اقتصر على ذكر الله تعالى جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة
وقال الشافعي رحمه الله لا تجوز الا بخطبتين يتضمنان اربعة اجناس حمد الله تعالى والصلاة
على النبي صلى الله عليه وسلم والعظة والقران لانه المتوارث وهما يقولان الخطبة هي الواجبة
والتحميدة والتسبيحة لا تسمى خطبة ولابي حنيفة رحمه الله قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله
فيكفي ذكر الله وعن عثمن رضي الله عنه انه خطب حال بويع فقال الحمد لله وارتج عليه
ونزل وصلى بالناس الجمعة ولم ينكر عليه احد فحل محل الاجماع والكلام الوجيز يسمى خطبة
لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لاصحابه ليقم كل واحد منكم وليخطب خطبة
فقام ابو بكر وعمر رضي الله عنهما وتكلموا بكلمات وجيزة وطول بعضهم وبالغ فيها النبي
النبي صلى الله عليه وسلم ثم قال لابن مسعود رضي الله عنه قم فاخطب فقام خطيبا فقال
رضينا بالله ربا وبالاسلام دينا وبمحمد نبيا السلام عليك ثم جلس فقال صلى الله
عليه وسلم رضيت لامتي ما رضي لها ابن ام عبد فجعله النبي صلى الله عليه وسلم ممتثلا
لامره بالخطبة بهذا القدر **س** وانما يكفيه التحميد عند ابي حنيفة رحمه الله اذا
قصد به الخطبة حتى لو حمد لتشميت العاطس لم يجزه والمستحب عنده ما قالاه ولا
يتكلم فيها لقوله تعالى فاستمعوا له وانصتوا وعن ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي
صلى الله عليه وسلم اذا قلت لصاحبك والامام يخطب انصت فقد لغوت واختلف
فيمن بعد عن الخطيب والاحوط السكوت وقيل وجوب الاستماع مخصوص بزمن الوحي
وقيل في الخطبة الاولى دون الثانية لما فيه من مدح الظلمة وعن ابي حنيفة رحمه الله
اذا سلم عليه يرد بقلبه وعن ابي يوسف رحمه يرد السلام ويشمت العاطس وعن
محمد رحمه الله ويشمت بعد الخطبة ويكره الكلام وقت الخروج والنزول عند ابي حنيفة
خلافا لهما وتكره الصلاة فيها بالاجماع **قال** فان خطب قاعدا او على غير طهارة جاز وتكره

وقيل في الجهر والثناء وقيل التباعد
من الخطيب في زماننا اولى
حتى لا يسمع مدح الظلمة

اما الجواز

اما الجواز فلحصول المقصود اعتبارا بالاذن واما الكراهة فلمخالفة التوارث **صح**
الكلام في الخطبة في اربعة مواضع في الخطبة والخطيب والمستمع وشهود الخطبة اما
الخطبة فتشتمل على فرض وسنة والفرض شيئان الوقت وهو ما بعد الزوال قبل الصلاة
فان قدمها او اخرها لا يعتد بها والثاني ذكر الله تعالى وقد بينا الخلاف فيه
واما سننها فخمسة عشر احدها الطهارة حتى كره للمحدث والجنب وقال ابو يوسف
والشافعي رحمهما الله لا يجوز وثانيها القيام وعند الشافعي فرض وثالثها استقبال
القوم بوجهه ورابعها التعوذ قال ابو يوسف رحمه الله في الجوامع التعوذ في نفسه قبل
الخطبة وخامسها ان يسمع القوم الخطبة فان لم يسمع اجزاه وسادسها ما روى
الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه يخطب خطبة خفيفة وهي تشتمل على عشر احدها
البداية بحمد الله والثانية الثناء عليه بما هو اهله وثالثها الشهادتين ورابعها
الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وخامسها العظة والتذكير وسادسها قراءة
القران وتاركها مسيء وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز وقدرها ثلاث ايات وروى
انه صلى الله عليه وسلم قرأ فيها سورة العصر ومرة اخرى لا يستوي اصحاب النار واصحاب
الجنة الاية واخرى ونادوا يا مالك وسابعها الجلوس بين الخطبتين وعند الشافعي
رحمه الله واجب وثامنها ان يعيد في الخطبة الثانية ذكر الله الحمد والثناء
والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وتاسعها ان يزيد فيها الدعاء للمومنين
والمومنات وعاشرها تخفيف الخطبتين بقدر سورة من طوال المفصل ويكره التطويل
وأما الخطيب فيشترط فيه ان يتاهل للامامة في الجمعة والسنة الطهارة والقيام
والاستقبال بوجه القوم وترك السلام من خروجه الى دخوله في الصلاة وترك الكلام وقال
الشافعي رحمه الله اذا استوى على المنبر سلم على القوم **وقوله** صلى الله عليه وسلم اذا خرج
الامام فلا صلاة ولا كلام يبطل ذلك واما المستمع فيستقبل الامام اذا بدا بالخطبة وينصت
ولا يتكلم ولا يرد السلام ولا يشمت على ما بينا ولا يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم وقالا
يصلي السامع في نفسه وفي جواز قراءة القران وذكر الفقه والنظر فيه لمن يسمع الخطبة
اختلاف المشايخ ويكره لمستمع الخطبة ما يكره في الصلاة كالاكل والشرب والعبث
والالتفات فاما التخطي فمكروه عند ابي حنيفة والشافعي رحمهما الله وقالا انما يكره بعد

خروج الامام وقال مالك لا يكره في الحالين وقال الرازي انما يجوز قبله اذا لم يؤذ
احدًا فاما تخطي السؤال فمكروه في جميع الاحوال بالاجماع واما شهود الخطبة
فشرط في حق الامام دون المأموم واذا احدث بعد الشروع فقدم من لم يشهد الخطبة
جاز قال ومن شرائطها الجماعة واقلهم عند ابي حنيفة رحمه الله ثلاثة سوى الامام
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اثنان سواه والاصح ان هذا قول ابي يوسف وحده
وقال الثوري اثني عشر رجلا وقال الشافعي رحمه الله اربعون رجلا احرارًا مقيمين
لحديث عبد الرحمن بن كعب عن ابيه انه قال اول ما جمع بنا ابو امامة بالمدينة
فكنا اربعين رجلاً وللثوري ان الناس لما نفروا الى العير بقي مع النبي صلى الله عليه
وسلم اثني عشر رجلا فجمع بهم ولابي يوسف رحمه الله ان للاثنين حكم الجماعة
بدليل تقدم الامام عليهما ولتحقق معنى الاجتماع فيه ايضًا ولنا ان الجمع الصحيح انما
هو الثلاث تسمية ومعنى والجماعة شرط على حدة وكذا الامام فلا يعتبر منهم قال
رحمه الله ولم يذكر ان الجماعة شرط الخطبة والصلاة تمام السلام وحدها وفي اولها او جميعها
فلا بد من بيانه ذكر في الاجناس والحاوي خطب وحده او بحضرة النساء لم يجز
وقال ابو حنيفة رحمه الله اجزاه لح خطب وحده وجمع بالقوم اجزاه عنده وعنهما
في روايتان شط ثم الجماعة شرط افتتاح الجمعة كالخطبة وعن ابي حنيفة رحمه الله
شرط افتتاح الاركان التي تنعقد بها الصلاة وذلك بالتقييد بالسجدة وعند زفر شرط
الاداء وفي النظم كبر الامام ولم يكبروا حتى قرا اية عند ابي حنيفة او ثلاثا عند
ابي يوسف رحمه الله او رفع راسه من الركوع عند محمد رحمه الله لم يصح وان كبروا قبل ذلك
صحت ولو كانت الجماعة عبيدًا او مسافرين صحت لتاهلهم للامامة بخلاف النسوان
والصبيان قال ويجهر الامام بقراءته في الركعتين وليس فيهما قراءة سورة بعينها لحديث
النعمان بن بشير انه صلى الله عليه وسلم كان يقرا في صلاة الجمعة سبح اسم ربك الاعلى
وهل اتاك حديث الغاشية وربما اجتمع عيدان فيقرا فيهما بهما وقال ابو هريرة رضي
الله عنه قرا فيها سورة الجمعة واذا جاءك المنافقون قال ولا تجب الجمعة على مسافر
ولا امراة ولا مريض ولا عبد ولا صبي دفعًا للحرج ولحديث طارق بن شهاب رضي الله عنه
عن النبي صلى الله عليه وسلم تجب الجمعة على كل مسلم الا امراة او صبي او مملوك او

مريض

مريض وروي من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فعليه الجمعة الا على مسافر او مملوك
فمن استغنى بلهو او تجارة استغنى الله عنه والله غني حميد حب ولا تجب الجمعة
على الاجير الا باذن المستاجر جن ولا جمعة على المقعد بالاجماع وان وجد من يحمله وكذا
الاعمى عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ولو اذن لعبده في الجمعة يتخير ان شاء صلى
الظهر قال وان حضروا وصلوا مع الامام اجزاهم من فرض الوقت خلافا لزفر لانهم
يحملوه فصاروا كالمسافر اذا صام وعن الحسن رضي الله عنه ان النساء يجمعن مع رسول الله
صلى الله عليه وسلم ويقال لهن لا تخرجن الا تفلات اي غير متطيبات قال ويجوز للعبد
والمسافر والمريض ان يؤم في الجمعة كسائر المكتوبات خلافا للشافعي وقال زفر لا بد من
الحرية والاقامة اعتبارا بالبلوغ والذكورة قلنا انهما لا يتاهلان لامامة الرجال
بخلاف العبيد والمسافرين قال ومن صلى الظهر في منزله يوم الجمعة قبل صلاة الامام
ولا عذر له كره له ذلك وجازت صلاته وقال زفر لا يجزيه الا بعد فراغ الامام
وقال الشافعي رحمه الله لا يجزيه الا بعد خروج الوقت بناء على اصل معروف لان
فرض الوقت عندهما الجمعة والظهر كالبدل ولهذا يكره الاشتغال بالظهر اجماعًا
قبل فواتها ولا يصار الى البدل مع القدرة على الاصل ولنا ان اصل الفرض هو الظهر
في حق الكافة لان كل احد يتمكن من اداء الظهر بنفسه دون الجمعة لتوقفها على
شرائط لا تتم الا به وحده ومدار التكليف على التمكن الا انه امر باسقاطه باداء الجمعة
فيكره اداؤه عند رجاء ادراكها بح وقال محمد رحمه الله الفرض الجمعة وله اسقاطها
بالظهر وفي قول الفرض احدهما ويتعين بالفعل وقال الشافعي رحمه الله الجمعة
ظهر قاصر حتى جاز بناء الظهر عليه بعد خروج الوقت ولم يجز عندنا فاذا ثبت
هذا فنقول غير المعذور اذا صلى الظهر قبل الامام كره وجازت عندنا على اختلاف
الاصلين ولم يجز عندهما حتى تفوت الجمعة ويجوز للمعذور بلا كراهة قال فان بدا
له ان يحضر الجمعة فتوجه بطلت صلاة الظهر عند ابي حنيفة رحمه الله بالسعي اليها
وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهما الله في قول لا تبطل حتى يدخل مع الامام
لان الظهر قد صح فلا تبطل الا بما ينافيها وهو تعذر اداء الفرضين في وقت واحد
فاذا دخل فقد تعذر وله ان السعي الى الجمعة من خصائص الجمعة فينزل منزلتها في

جمع وان شاء
م م

قال ويكره ان يصلي المعذورون الظهر
بجماعة يوم الجمعة وكذا اهل السجن م ح

حتى تنتقض الظهر احتياطاً فصار كما لو أدّى جزءاً منها قال رحمه الله ويمكن
ان يقال لما شرع في السعي الواجب بالنص واذا وجب السعي مع بقاء الظهر يمتنع
قبر تنقض الظهر ضرورة شط خرج والامام في الجمعة لكن لا يرجوا ادراكها لبعد
المسافة فالاصح انه يبطل ظهره عنده وكذا لو توجه لكنهم خرجوا قبل اتمامها
لثانية فان توجه ولم يصل لعذر او لغير عذر فالصحيح انه لا يبطل وفي المشهور
عنها لا يبطل ما لم يدخل في الجمعة وعنهم ما لم يتمها ولو سعي في داره ففرغ الامام
قبل ان يخرج لم تبطل بالاتفاق وقيل اذا كان البيت واسعا تبطل بخطوتين
قال ويكره ان يصلي المعذور الظهر في جماعة يوم الجمعة وكذا اهل السجن وقال
الشافعي رحمه الله لا نكره لسقوط فرض الجمعة عنهم والجماعة من شعاير الاسلام الا ترى
انهم يوذنون ويقيمون لصلاتهم ولنا ان في الجماعة اخلالا بالجمعة لانها جامعة للجماعات
وقد يقتدى به غيره بخلاف جن ومن لا تجب عليهم الجمعة ابعد المواضع صلوا الظهر
جماعة والمسافرون في المصر والمعذورون او لم يجمعوا لمانع او ظهر فساد الجمعة
صلوا الظهر فرادى قال ومن ادرك الامام يوم الجمعة صلى معه ما ادرك وبنى عليه
الجمعة وان ادركه في التشهد او في سجود السهو بنى عليه الجمعة عند ابي حنيفة وابي
يوسف وقال محمد رحمه الله اذا ادرك معه اكثر الركعة الثانية بنا عليها الجمعة وان
ادرك اقلها بنا عليه الظهر سعد وبه قال زفر والشافعي رحمهما الله حتى لو ترك
القعدة عند الثانية لا يجزيه وعند محمد رحمه الله يفسد ويجب عليه القراة في الاربع
لاجتماع سنة الجمعة كالتحريمة والجماعة وشبه الظهر لعدم الشرايط فيما يقضي فيجب
القعدة الاولى والقراة في الاربع احتياطاً دليله قوله صلى الله عليه وسلم من ادرك
ركعة من الجمعة فقد ادركها ومن فاتته الركعتان فليصل اربعاً ولنا قوله صلى الله
عليه وسلم ما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا وقد ادرك الجمعة فليصلها وفاته ركعتان
فيقضيهما والحديث الاول محمول على فوت الركعتين بالسلام لان من ادرك جزء الشيء
يسمى مدركا له ولو زحمه الناس فلم يستطع السجود فوقف حتى سلم الامام فهو لاحق
يمضي في صلاته بغير قراة قال واذا خرج الامام يوم الجمعة ترك الناس الصلاة
والكلام حتى يفرغ من خطبته وقال لا باس بان يتكلم ما لم يبدأ بالخطبة وبعد الفراغ

وكذا في

وكذا في الجلسة بين الخطبتين عند ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله يكره
وقال الشافعي رحمه الله يصلي تحية المسجد وان كان الامام يخطب لحديث
سليك الغطفاني ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في خطبته اذا جا احدكم
الجمعة والامام يخطب فليصل ركعتين خفيفتين ثم يجلس ولهما حديث
ابي مالك القرظي انهم كانوا يتحدثون حتى يجلس عمر رضي الله عنه على المنبر وحتى
يسكت المؤذن واذا قضى خطبته تكلموا ولابي حنيفة رحمه الله حديث علي وابن
عباس رضي الله عنهما اذا خرج الامام فلا صلاة ولا كلام وحديث سليك كان
في ابتداء الاسلام حين كان الكلام مباحاً في الصلاة واما حديث القرظي رضي الله عنه
فلان فعل الصحابي ليس بحجة خصوصاً اذا وقع في معارضة النص جن يح الاستماع الى
خطبة النكاح والختم وساير الخطب واجب والاصح الاستماع الى الخطبة من اولها
الى اخرها وان كان فيه ذكر الولاة والدنو من الامام وقيل الاشارة بيده او براسه
عند روية المنكر مكروه فيها كالكلام والاصح انه لا باس به لان عمر رضي الله عنه كان
يشير في خطبته لامره ونهيه ك ويقضي الفجر اذا ذكره في الخطبة ولو تعدى بعض
الخطبة او جامع فاغتسل بعد الخطبة او بالوضوء في بيته لا يعيد ولو صلى ركعتين فالاحسن
ان يعيد ويستحسن ذلك الخلفا الراشدون قال واذا اذن المؤذن يوم الجمعة الاذان
الاول ترك الناس البيع والشراء وتوجهوا الى الجمعة لقوله تعالى اذا نودي للصلاة من
يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وكان ابن عمر رضي الله عنه ليسعى اذا
سمع النداء اخذاً بظاهر الاية لمصلحة الناس جن والمعتبر اذان الخطبة لا قبله
مح والمعتبر اذان الخطبة حتى يجب السعي ويحرم البيع به دون اذان المنارة وعن
الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله اذان المنارة سس كل اذا يوجد بعد الزوال اولى قال
رحمه الله وهو الاشبه والاوفق والاحوط لانه لو انتظر السعي يفوت اداء السنة واستماع
الخطبة والجمعة ايضا في حق من بعد من الجامع واليه اشار المصنف وذكر ابو بكر وصدر
المحسن والطحاوي رحمهم الله اجابة الاذان واجبة وفي شرح الجامع الصغير مستحبة
ولو سمع النداء عند العشاء يتركه اذا خاف فوت الجمعة لخروج المكتوبات بخلاف
الجماعة في ساير الصلوات قال واذا صعد المنبر جلس لان القيام للخطبة وهو لا يخطب

لعله العذر

قال واذن المؤذنون بين يدي المنبر به جرى التوارث ولم يكن على عهد رسول
الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر رضي الله عنهما الا هذا الاذان فلما كثر الناس في
زمان عثمن رضي الله عنه زادوا النداء الثالث على الزوراء اي الصومعة وهذا الذي
يبدا به في زماننا ولم ينكر احد من المسلمين قيل واما اذان الثاني فهي بدعة
احدثها الحجاج قال واذا فرغ من خطبته اقاموا اعتبارا لسائر الصلوات المفروضة
قال الشيخ ابو الحسن رحمه الله وينبغي لمن حضر الجمعة ان يدهن ويمس طيبا
ان كان له ويلبس احسن ثيابه فان اغتسل فحسن وان ترك فلا باس والغسل افضل
لحديث سلمان الفارسي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يغتسل رجل يوم الجمعة
ويتطهر ما استطاع من طهر ويدهن من دهن او يمس من طيب بيته ثم يخرج فلا يفرق
بين اثنين ثم يصلي ما كتب له ثم ينصت اذا تكلم الامام الا غفر له ما بينه وبين
الجمعة الاخرى وعن ابن عباس رضي الله عنه انا اخبركم باصل ذلك كان الناس عمال
انفسهم يلبسون الصوف وكان مسجدهم صغيرا قريب السقف من الجريد فخرج رسول
الله صلى الله عليه وسلم وقد عرقوا في الصوف فثارت روايحهم فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم من حضر في هذا اليوم فليغتسل وليمس من طيبه فلما كان بعد
ذلك اتسع الامر ولبسوا غير الصوف واستغنوا عن العمل وكذا روي عن عايشة رضي
الله عنها وغسل يوم الجمعة مر في كتاب الطهارة ولا يكره السفر يوم الجمعة قبل
الزوال وبعده اذا فارق عمران المصر في الوقت وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز
بعد الزوال وبعد الفجر يكره الا لعدو او حج او نحوه الرستاقي حضر المصر لحوايجه
وجمع ثياب ونوى ثواب الجمعة وان كان ثواب من لم يقصد الا الجمعة اكثر وفي سس
هما سواء في الاجر والنوم وقت الخطبة مكروه الا اذا غلب عليه ولا باس بجلوسه
في المسجد محتبيا وهو ان ينصب ركبتيه ويجمع يديه عند ساقيه لانه منتظر
للصلاة فيقعد كيف شاء وان سجد مصلي الجمعة على ظهر آخر للزحام لا باس اذا كان
ركبتاه على الارض والا فلا يجزيه وعن صدر القضاة يجزيه وان كان سجود
الثاني على ظهر الثالث وقيل لا يجزيه الا اذا كان سجود الثاني على الارض جن
لا باس بالركوب الى الجمعة والعيدين والمشي افضل لمن قدر عليه مح قال الشافعي الولي

آية السجدة في الجمعة والعيد لا يسجد مخافة التشويش سم والمريض لا يصلي الظهر
قبل فراغ الامام من الجمعة لرجاء البرء في كل ساعة

باب صلاة العيدين

الاصل في صلاة العيد ما روي عن انس رضي الله عنه عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قدم المدينة ولاهلها يومان يلعبان فيهما في الجاهلية فقال قد
ابدلكم الله تعالى خيرا منهما يوم النحر ويوم الفطر واختلف العلماء في صفتها ذكر
محمد رحمه الله تعالى في الاصل هل يجب الخروج في العيدين على اهل القرى والسواد
والجبال قال لا انما يجب على اهل الامصار والمداين فنص على الوجوب صح وذكر
الكرخي في مختصره وتجب صلاة العيد على من تجب عليه الجمعة كذا رواه الحسن عن
ابي حنيفة رحمه الله ط عن ابي يوسف رحمه الله انها سنة واجبة اي وجوبها طريقة
مستقيمة وقال ابو موسى في مختصره هي فرض على الكفاية وقال ابو جعفر النسفي
هي واجبة على الاعيان وقال في الجامع الصغير عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول
سنة والثاني فريضة واراد صلاة العيد والجمعة فسمى صلاة العيد سنة سس
الصحيح انها سنة موكدة وبه قال الشافعي رحمه الله لكنها من شعاير الاسلام فعبر
عنها بالوجوب مبالغة قال رحمه الله وقال الاكثرون انها واجبة وانما سماها سنة لانه
وجب وجوبها بالسنة وهو الاصح لظهور آيات الوجوب من الوقت المقصود والجماعة
والامام بوصف اللزوم ونفي ما تتصف به الجمعة الا الخطبة ومواظبة النبي صلى الله عليه وسلم
توجب القول بوجوبها بالقياس على الجمعة قال ويستحب يوم الفطر ان يطعم الانسان قبل
الخروج الى المصلى لحديث عبد الله بن بريدة عن ابيه كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
لا يخرج يوم الفطر حتى يطعم ولا يطعم يوم الاضحى حتى يصلي وفي حديث انس رضي الله عنه
حتى ياكل تميرات قال ويغتسل ويتطيب لما مر في الطهارة والجمعة وعن علي وابن عمر
رضي الله عنهما انهما كانا يغتسلان له ويتطيبان لانه يوم اجتماع فيسن فيه الطيب كالجمعة
فان قلت هذا الغسل ههنا مستحب وفي الطهارة سنة قلت اختلف عبارات المشايخ
فيه صح سنة وفي مح سنة مستحبة وفي جن مستحب والصحيح انه سنة وسماه مستحبا لاشتمال
السنة على المستحب وعد ساير المستحبات المذكورة هنا في مح سنة جن يستحب للرجل يوم الفطر
الاغتسال والسواك ولبس احسن الثياب والتختم والطيب والابتكار الى المصلى وهو

المسارعة اليه والتكبير وهو سرعة الانتباه وتعجيل الافطار قبل الصلاة ولو كم
يأكل قبلها لا يأثم ولو لم يأكل يومه ذلك وربما يعاقب وان يكون افطاره بالحلو ويؤدي
صدقة الفطر قبل الصلاة ويصلي الفجر في مسجد حيه ويخرج الى المصلى ماشيا ولا يركب
الا لعذر وينصرف في طريق اخر كما فعله النبي صلى الله عليه وسلم جميع ذلك برهان
لا بأس بالركوب الى الجمعة والعيدين والمشي افضل لمن قدر عليه وفي صلاة الاضحى
يفعل ذلك كله غير انه يترك الاكل الى ان يصلي العيد وهو سنة عند البعض وتواترت
الاخبار عليه وعن الصحابة انهم كانوا يمنعون صبيانهم عن الاكل واطفالهم عن الرضاع
غداة الاضحى وقيل هو سنة لمن يضحي دون غيره جن وفي التهذيب ويستحب ان يختار
قرب الامام ويكون خروجه بعد ارتفاع الشمس قدر رمح حتى لا يحتاج الى انتظار
القوم وفي عيد الفطر يؤخر الخروج قليلا كتب النبي صلى الله عليه وسلم الى عمرو بن
حزم ان عجل الاضحى وأخر الفطر قيل ليؤدي الفطرة ويعجل الى الضحية قال ويتوجه
الى المصلى ولا يكبر عند ابي حنيفة رحمه الله ويكبر في طريق المصلى عندهما وقال الشافعي
رحمه الله يكبر طول ليلة الفطر وفي طريق المصلى الى ان يفتتح الامام صلاة العيد وعنه
الى ان يفرغ من الخطبتين جن وفي عيد الفطر هل يكبر جهرا عند ابي حنيفة رحمه الله انه
لا يكبر جهرا وعنه بل يكبر جهرا وهو قولهما في النصاب للعبد بن سراسح قال الكرخي
يكبر في عيد الفطر لا في عيد الاضحى وقال قاضي خان على عكسه وعن ابي حنيفة رحمه الله
انه يكبر في الفطر خفية روى المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله انهم لا
يكبروا في يوم الفطر وقال الطحاوي ذكر ابن عمران عن اصحابنا جميعا ان السنة
عندهم يوم الفطر ان يكبر في طريق المصلى ولم يعرف عنهم ما رواه المعلى رحمه الله قال
المازري رحمه الله والصحيح من قولهم كما ذكر ابن عمران وجه قولهم جميعا قوله تعالى
ولتكبروا الله على ما هداكم قال ابن عباس رضي الله عنه المراد به التكبير ليلة الفطر
ويوم الفطر فان قلت ما يمنعك عن الحمل على عيد الاضحى قلت عطفه على اكمال عدة
رمضان حيث قال ولتكملوا العدة ولتكبروا الله على ما هداكم على ان ارادة ذلك تؤيد
ارادة هذا وجه رواية المعلى عن ابي حنيفة رحمه الله ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه
انه حمله قائده يوم الفطر فسمع الناس يكبرون فقال له اكبر الامام فقال لا فقال

افجن

افجن الناس قال رحمه الله يحتمل ان يكون تجنينه الناس لتكبيرهم في المصلى قبل الامام
وذلك غير مشروع باجماع بين اصحابنا وقيل المراد بالآية التعظيم وقيل تكبيرات
صلاة العيد وقيل نفس الصلاة جن ذكر ابو بكر قال مشايخنا التكبير جهرا في غير
هذه الايام لا يسن الا بازاء العدو واللصوص تهييبا لهم قيل وكذا في الحريق والمخاوف
كلها ع ويكبر كلما لقي جمعا او هبطوا واديا كالتلبية قال ولا يتنفل في المصلى قبل العيد
وقال الشافعي رحمه الله يكره للامام دون القوم لقوله صلى الله عليه وسلم الصلاة خير موضوع
فمن شاء استقل ومن شاء استكثر وانما يكره للامام مخافة التشويش ولنا ما روي
ان عليا رضي الله عنه راى في المصلى قوما يصلون قبل الامام فقال ما هذه الصلاة التي
لم نكن نعرفها على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقيل له افلا تنهاهم فقال اكره
ان اكون من الذين قال الله تعالى ارأيت الذي ينهى عبدا اذا صلى وفي رواية جابر
رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا صلاة في العيدين قبل الامام
ولانه لا اذان فيه فربما يشرع الامام في الصلاة فيحتاج الى قطعها او ترك بعض صلاة
العيد قيل الكراهة في المصلى خاصة وقيل فيه وفي غيرها قال ويتنفل بعدها لورود الاخبار
وزوال المانع قال واذا دخلت الصلاة بارتفاع الشمس دخل وقتها الى الزوال فاذا زالت
الشمس خرج وقتها لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي العيد والشمس على قيد رمح او
رمحين ولما شهدوا بهلال شوال بعد الزوال امرهم بالخروج الى المصلى من الغد ولو
جاز بعد الزوال لما اخرها قال ويصلي الامام بالناس ركعتين يكبر في الاولى تكبيرة
الاحرام وثلاثا بعدها ثم يقرأ الفاتحة وسورة ثم يكبر تكبيرة يركع بها ثم يبتدئ
في الركعة الثانية من القرآن فاذا فرغ من القراءة كبر ثلاث تكبيرات وكبر تكبيرة
رابعة يركع بها وهذا قول ابن مسعود رضي الله عنه وهو قولنا واعلم ان في التكبيرات
روايات فعن ابن مسعود رضي الله عنه ما ذكر في المتن وعن علي رضي الله عنه انه كان
يكبر في عيد الفطر احدى عشرة تكبيرة ثلاثا اصليات وثمان زوائد في كل ركعة
اربع وكان يقدم القراءة على التكبيرات وفي عيد الاضحى خمسا ثلاث اصليات وتكبيرتان
زائدتان وعن ابن عباس رضي الله عنه روايتان في رواية ثنتا عشرة تكبيرة ثلاث
اصليات وتسع زوائد خمس في الاولى واربعة في الثانية وعن ابي يوسف رحمه الله

رجع الى هذا وبه قال الشافعي رحمه الله في رواية ثلاث عشرة اصليات وعشرة
زوايد خمس في الاولى وخمس في الثانية ويقدم التكبيرات على القراة وعمل
الامة على الرواية الثانية في عيد الفطر والاولى في عيد الاضحى اليوم طاعة للخلفاء
في امرهم تاتباع جدهم ثم ياخذ باي هذه التكبيرات شاء في رواية عن ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله قال في الموطا بعد ذكر الروايات فما اخذت به فهو حسن ولو
كان فيهما ناسخ ومنسوخ لكان محمد بن الحسن رحمه الله اولى بمعرفته لتقدمه في علم الحديث
والفقه حس الاخر ناسخ للاول والصحيح ما قلنا والاخذ بتكبيرات ابن مسعود رضي الله عنه
اولى لانه صلى الله عليه وسلم لما صلى العيد قال اربع كتكبيرات الجنائز لا تسهوا واشار باصابعه
وجمع ابهامه وهو قول وفعل واشارة ورد الى اصل وهذا غاية التاكيد وعن ابي
حنيفة رحمه الله يسكت بين كل تكبيرتين بقدر ثلاث تسبيحات وقيل يختلف
الفضل بكثرة الزحام وقلته سط وليس فيهما ذكر مسنون ولا مستحب وقال الشافعي
رحمه الله يقول لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد وقال ابو يوسف
رحمه الله يتعوذ بعد الثناء لانه تبع له وقال محمد رحمه الله بعد التكبيرات لانه
للقراءة كما خلافهم في تعوذ المقتدي والمسبوق ولو ادرك الامام وقد كبر بعض
التكبيرات تابعه فيما ادرك ويقضي ما فاته في الحال ثم يتابع امامه ولو ادركه في القراة
كبر على راي نفسه ثلاثا لانه مسبوق فيها وكذا ان ادركه في الركوع ان لم يخف فوت
الركوع لانه محل لها من وجه وفي رفع اليدين كلام فان رفع الامام راسه قبل ان يتمها
تابع امامه ولا يتركها لانها في غير محلها من وجه فلا يجوز تاخير المتابعة بخلاف
ما سبق لامكان الاداء في محلها من كل وجه وقال ابو يوسف رحمه الله لا ياتي
بها في الركوع لهما ان الركوع حكم القيام والتكبيرات ثناء كالتسبيحات بخلاف القنوت
لانه قران عند البعض وبخلاف ما لو سهى الامام عنها فذكرها في الركوع لانه
قادر على العود فيكبر في القيام ليعيد الركوع دون القراة ولو كبر بعد الفاتحة
قبل السورة يعيد الفاتحة لانه لم يفرغ من القراة اصل السعد ان من قدم المؤخر او
اخر المقدم ساهيا او اجتهادا فان لم يفرغ مما دخل فيه يعود وان كان فرغ لا يعود
وان ادركه بعد رفع الراس من الركوع لم يكبر لفوات محلها من كل وجه والمسبوق بركعة

فيما

فيما يقضي يكبر على راي نفسه كالمنفرد سب المسبوق ما يصلي مع الامام اول صلاته
عند محمد رحمه الله خلافا لهما وكذا في تكبيرات العيد لانه لو ادرك ركعة مع الامام وهما
بريان راي ابن مسعود رضي الله عنه لانه لو ادرك ركعة مع الامام وعندهما يكبر ثم يقرأ
سس واتفقوا على ان ما يقضي اول صلاته في حق القنوت وفي حق القعدة يقضي اول
صلاته وذكر الزندوستي يقضي اولها في ظاهر الاصول وعن محمد رحمه الله اخرها
صح يقضي اخرها عند محمد رحمه الله فان سبق بركعة من الظهر يقضيها بالفاتحة
والسورة عندهما وعند محمد رحمه الله بالفاتحة وحدها وكذا لو سبق بركعتين فان
سبق بثلاث يقضي ركعتين بالفاتحة والسورة عندهما والثالثة بالفاتحة وعند
محمد يثني القراة في الاولى ويفرد الثالثة والرابعة بالفاتحة قال محمد رحمه الله
ويتابع في التكبيرات ما لم يجاوز اقوال الصحابة وهي ستة عشر تكبيرة الا اذا كبر
بتكبير الناس فانه يكبر ما كبر والاحتمال وقوعها قبل تكبير الامام والاحوط عند
الاشتباه نية الافتتاح عند كل تكبيرة قال ويرفع يديه في تكبيرات العيدين
وقال ابن ابي ليلى لا يرفع وهو قول ابي يوسف لحديث البراء بن عازب رضي الله عنه
انه صلى الله عليه وسلم يرفع يديه عند تكبيرة الافتتاح ثم لا يعود ولنا الحديث
المشهور لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وعد منها تكبيرات العيد قال ثم يخطب
بعد الصلاة خطبتين يعلم الناس فيها صدقة الفطر واحكامها لحديث ابن عمر
رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم وابا بكر وعمر رضي الله عنهما كانوا يخطبون بعد
الصلاة خطبتين ويبدا بالتحميد في خطبة الجمعة وخطبة الاستسقاء وخطبة النكاح
ويبدأ بالتكبيرات في خطبة العيدين ويستحب ان يستفتح للاولى بتسع تكبيرات
تترى والثانية بسبع قال عبد الله بن عتبة ابن مسعود وهو من السنة وفي
النتف والنوادر في الخطبة افتتاحها بالتكبير ويكبر قبل ان ينزل من المنبر اربع
عشرة وتقديمها انه يشترط فيه ما يشترط في الجمعة الا الخطبة وتاركها مسيء
وقال الشافعي رحمه الله ليس شيء منها بشرط وتصلي المراة والعبد والمريض والمسافر
والقروي منفردا حيث شاء قال وكتب الى شرف الائمة والقاضي هل يكره اقامة صلاة
العيد في الرستاق فقالا نعم كراهية تحريم قال والمعاني التي ذكرها خواهرزاده تشهد

بما قلناه وعن عين الائمة اقامة العيد في الرساتيق قبيح جـ ولو ظهر ان الامام
كان محدثا لم يعد الخطبة بعد التفرق وعن ابي حنيفة رحمه الله ينادي بهم حتى
يجتمعوا في نصاب الفقها ويجب السكوت والاستماع في خطبة العيدين وخطب
الموسم قال ومن فاتته صلاة العيد مع الامام لم يقضها خلافا للشافعي رحمه الله
قال ابو بكر واجمعوا على ان اقامة صلاة العيد في موضعين في المصر جايزة وانما
الخلاف في الجمعة وعن علي رضي الله عنه لما قدم الكوفة استخلف من يصلي العيد بالضعفة
بالجامع وخرج هو مع الناس الى الجبانة وليس على النساء خروج الى العيدين وكان
يرخص لهن فيه زمان الامن عن الفتنة والفساد اما في زماننا فالافضل لهن ان
لا يخرجن اما الشواب فلا يباح في شيء من الصلوات واما العجايز فيباح لهن الخروج
في العيدين والجمعة والفجر والعشاء دون غيرها وان فاته اكثر الركعة الثانية فقيل
هو على الخلاف في الجمعة والاصح انه يتمها صلاة العيد بالاجماع قال فان غم الهلال على الناس
فشهدوا عند الامام برؤية الهلال بعد الزوال صلى العيد من الغد فان حدث عذر منع الناس
من الصلاة في اليوم الثاني لم يصلها بعده وذكر الطحاوي في شرح الاثار ان هذا قول ابي يوسف
رحمه الله وقال ابو حنيفة رحمه الله ان فاتت في اليوم الاول لم تقض لابي يوسف رحمه
الله حديث انس رضي الله انه قال اخبرني عمومتي من الانصار ان الهلال خفي على الناس ليلة
من شهر رمضان فاصبحوا صياما فشهدوا عند النبي صلى الله عليه وسلم بعد الزوال انهم
راوا الهلال الليلة الماضية فامرهم النبي صلى الله عليه وسلم بالفطر فافطروا وخرج بهم
من الغد وصلى بهم صلاة العيد ولابي حنيفة رحمه الله ان الاصل ان لا يقضى لكنا تركناه
في الاضحى لخصايص العيد ثمة وهو جواز النحر وحرمة الصوم وفيما عداه جرينا
على الاصل قال الطحاوي وفي حديث انس وليخرجوا العيد هم من الغد وليس فيه انه صلى
بهم صلاة العيد فيحتمل ان يكون خروجهم اليها لسواد المسلمين وارهابا للعدو وهم
قال فان حدث عذر منع الناس من الصلاة في اليوم الثاني لم يصلها بعده لما بينا ان
الاصل ان لا يقضى الا انا تركناه في الغد للحديث عند العذر وفيما عداه جرينا على قضية
الاصل قال ويستحب في يوم الاضحى ان يغتسل ويتطيب ويؤخر الاكل حتى يفرغ
وهو يكبر ويصلي الاضحى ركعتين كصلاة الفطر وقد بينا جميع ذلك قال ويخطب بعدها
خطبتين يعلم الناس فيهما الاضحية وتكبير التشريق لان اللازم على الامام

تعليم

تعليم الاحكام التي تتعلق بوقت التعليم كخطبة الفطر وخطب الموسم ويجهر بالقراءة
في العيدين كالجمعة ويقرا فيهما ما شاء نحو سبح اسم ربك الاعلى وهل اتاك حديث الغاشية
قال فان كان عذر منع الناس من الصلاة يوم الاضحى صلاها من الغد ولا يصليها بعد
ذلك لان هذه الصلاة مؤقتة بوقت الاضحية فيتقدر بايامها لكنه مسيء في التاخير
بغير عذر لمخالفته المنقول قال رحمه الله وانما قيده بالعذر لانه لو تركها في اليوم الاول
بغير عذر لم يصلها بعد كذا في صلاة الجلالي رحمه الله فصل وتكبير التشريق
اوله عقيب صلاة الفجر يوم عرفة واخره عقيب صلاة العصر من يوم النحر عند ابي حنيفة
رحمه الله وقالا الى صلاة العصر من اخر ايام التشريق اعلم ان الصحابة اختلفوا في وقت
تكبيرات التشريق بداية وختما فقال الشيوخ منهم وهم عمر وعلي وابن مسعود رضي الله
عنهم بدايتها عقيب صلاة الفجر يوم عرفة وبه اخذ اصحابنا واختلف هولاء في الختم
فقال ابن مسعود رضي الله عنه عقيب صلاة العصر يوم النحر وهي ثمان صلوات وبه
اخذ ابو حنيفة رحمه الله وقال عمر وعلي رضي الله عنهما في رواية عقيب صلاة العصر
من اخر ايام التشريق ثلاث وعشرون صلاة وبه اخذ ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
وفي رواية عقيب الظهر منه واتفق الشبان من الصحابة وهم ابن عباس وابن عمر
وزيد ابن ثابت رضي الله عنهم انه يبدا من اول صلاة الظهر يوم النحر وبه اخذ الشافعي
رحمه الله واختلفوا في الختم فقال ابن عمر رضي الله عنه الى صلاة الفجر من اخر ايام
التشريق وبه اخذ الشافعي رحمه الله وقال ابن عباس رضي الله عنه الى صلاة الظهر
وقال زيد رضي الله عنه الى صلاة العصر منه فاصحابنا اختاروا قول الشيوخ في البداية
وابو حنيفة رحمه الله يقول الجهر بالتكبير بدعة لقوله تعالى واذكر ربك في نفسك
تضرعا وخيفة ودون الجهر فكان الاخذ بالاقل اولى وهما يقولان التكبير عبادة
واجبة فكان الاخذ بالاكثر اولى احتياطا في باب العبادات كالاشتباه في عدد الركعات
وكمية ايام الحيض في حق الضالة وقد قال الله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات
وهي ايام التشريق على ان هذه التكبيرات تضاف الى التشريق والتشريق بعد يوم
النحر اغلب والفتوى والعمل في عامة الامصار وكافة الاعصار على قولهما قال
والتكبير عقيب الصلوات المفروضات يعني تكبير التشريق في هذه الايام وقال مجاهد

والشعبي والشافعي رحمهم الله تعالى في قول يكبر عقيب النافلة فيختص اعتبارا بالمفروضة ولنا انه هلا ذكر مختص بالصلاة في بعض الاوقات فيختص بالفرايض كالقنوت والاذان والاقامة ولا يكبر بعد العيد عندنا والوتر لانهما ليسا من الفرايض ثم انما تلزم الرجال المقيمين في الامصار في الجماعات المستحبة عند ابي حنيفة رحمه الله اعتبارا بالجمعة والعيدين وعندهما على كل من يصلي المكتوبة لانها تتبع المكتوبة فتجب على المسافر والمقيم والرجل والمراة والحضري والقروي والحر والعبد والاصح ان الحرية ليست بشرط عند ابي حنيفة رحمه الله شط والبلخيون يكبرون عقيب صلاة العيد لانها تودى بجماعة فاشبهت الجمعة ثم التكبير في اثر الصلاة مستحب متابعة الامام فينتظر المؤتم الى ان يتفرغ الناس عن تكبير الامام بالقيام او الكلام ثم يكبر هو وكذا لو ترك الامام رفع اليدين والثناء والتسميع والتكبيرات والتسبيحات والتشهد والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والتسليم ياتي به القوم بخلاف القنوت وتكبيرات العيدين وسجدة التلاوة والسهو والقعدة الاولى اذا لم يات به الامام لا ياتي به القوم ثم ما يمنع البناء في الصلاة يمنع وصل التكبير بها وما لا فلا ومن فاتته صلاة في ايام التشريق فقضاها في ايام التشريق في تلك السنة يكبر لقيام وقتها كالتضحيه فان قضاها بعد التشريق او في التشريق من السنة القابلة لم يكبر لفوات وقتها المسبوق لا يتابع الامام في التكبير ولو تابعه لا يفسد لانه ذكر وعن الحسن يتابعه ولو لبى معه يفسد لانه خطاب للخليل وعن محمد رحمه الله لا يفسد لانه يخاطب الله تعالى فكان ذكرا قال الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد هذا هو الماثور عن الخليل صلوات الله تعالى عليه وهي واجبة على الاصح وقيل سنة ووقوف الناس يوم عرفة في مكان تشبها بالحاج ليس بشيء جـ قيل لابي حنيفة رحمه الله ينبغي لاهل الكوفة وغيرها ان يكبروا ايام العشر في الاسواق والمساجد قال نعم ذكر ابو الليث وكان ابراهيم بن يوسف يعني بالتكبير في الاسواق في ايام العشر سئل ابراهيم النخعي رحمه الله عنه فقال ذلك تكبير الحوكة قال الفقيه ابو جعفر والذي عندي انه لا ينبغي ان يمنع العامة من ذلك لقلة رغبتهم في الخير وبه ناخذ جن محمد رحمه الله عن عبادة بن الصامت قلت يا رسول الله الرجلان يلتقيان يوم الفطر او يوم الاضحى فيقول احدهما

لصاحبه تقبل الله منا ومنكم قال هذا فعل الاعاجم وكره ذلك جت وعن مالك رحمه الله تهنية الناس في الفطر والاضحى قبل الله منا ومنكم من فعل الاعاجم وكره ذلك وعن الاوزاعي التهنية بالسلام احسن وتلاقيهم بالدعا محدث وكذا عن الحسن انه محدث وعنه انه كان يقال له فيقول ومنكم وكذا عن ابي امامة وواثلة مرفوعا وعن الليث لا باس به وفي درر الفقه تهنية العيد جايزة

باب صلاة الكسوف

اذا انكسفت الشمس صلى الامام بالناس ركعتين كهيئة النافلة في كل ركعة ركوع واحد وقال الشافعي رحمه الله ركوعان لحديث عايشة رضي الله عنها انها قالت كسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام واطال القراة ثم ركع فاطال الركوع ثم رفع راسه فاطال القيام دون الاول ثم ركع فاطال دون الاول فسجد ثم قام ففعل مثل ذلك ولنا ما روى الطحاوي باسناده الى النعمان بن بشير ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي في كسوف الشمس كما يصلون ركعة وسجدتين اي ركوعا واحدا ولانها صلاة كالمكتوبات والنوافل فلا يشرع فيها تكرار الركوع واما حديث عايشة رضي الله عنها قال النبي صلى الله عليه وسلم طول الركوع فمل بعض القوم من اوايل الصفوف فرفعوا روسهم ثم عادوا الى الركوع اتباعا فظن من خلفهم انه صلى الله عليه وسلم ركع ركوعين وكانت عايشة رضي الله عنها واقفة من اخريات الصفوف فنقلت ما عاينت وانما يصلي ركعتين لحديث عايشة رضي الله عنها انه صلى الله عليه وسلم قال صلاة السفر ركعتان وصلاة الكسوف ركعتان مح الصلاة في الكسوف كسوف الشمس مسنونة ان شاءوا صلوها بجماعة وان شاءوا فرادى وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان شاءوا صلوا ركعة وان شاءوا اربعا وان شاءوا اكثر منها كل ركعتين بتسليمة او كل اربع وان شاءوا طولوا وان شاءوا خففوا فيصلون حتى تنجلي الشمس وقال ابو يوسف ومالك والشافعي رحمهم الله تعالى صلاة الكسوف ركعتان وان احبوا ان يصلوا عند الافزاع والظلمة والزلازل صلوا وحدانا في قولهم وعن ابن عباس رضي الله عنه انه صلى بالناس عند الزلزلة كهيئة صلاة الكسوف قال رحمه الله قوله كهيئة النافلة يحتمل ان يكون

احترازاً عن قول ابي يوسف رحمه الله فانه قال كهيئة صلاة العيد ويحتمل
ان يريد تطويل القيام الذي يكره في جماعة المكتوبات وتطويل الركوع والسجود
وذكر ما شاء من الدعوات والاستغفار والابتهال والتضرع الى الله تعالى حتى
قيل يطول الركوع قدر مائة آية وانها من خصايص النوافل دون الفرايض قال
ويطول القراءة فيهما لما مر من حديث عايشة رضي الله عنها انه صلى الله عليه وسلم
طول القيام والركوع فيها قال ويخفي عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجهر به الشافعي
رحمه الله ط وقول محمد رحمه الله مضطرب قال شمس الايمة الظاهر انه مع ابي حنيفة
رحمه الله وذكره الحاكم مع ابي يوسف رحمه الله لهما ما روي انه صلى الله عليه وسلم
جهر في صلاة الخسوف واراد الكسوف ولابي حنيفة رحمه الله حديث ابن عباس
رضي الله عنه صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الكسوف فقام طويلاً نحواً من سورة
البقرة ولو جهر لما احتيج الى الحزر وعن ابن عباس رضي الله عنه صليت صلاة
الكسوف الى جنب رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم اسمع منه حرفاً واما حديث
الجهر فيحمل على حقيقة الخسوف مشروع في صلاة الليل اجماعاً صح واما قدر القراءة
فيها فروي انه صلى الله عليه وسلم قام في الركعة الاولى بقدر سورة البقرة وفي الثانية
بقدر سورة آل عمران فان طول القراءة خفف الدعاء او على العكس قال ثم يدعو
بعدها حتى تنجلي الشمس وقال الشافعي رحمه الله يخطب بعدها خطبة كالعيد ولنا
حديث المغيرة بن شعبة انه كسفت الشمس يوم مات ابراهيم بن النبي صلى الله عليه وسلم
فقالوا كسفت بموته فقال صلى الله عليه وسلم ان الشمس والقمر آيتان من آيات الله تعالى
لا ينكسفان لموت احد ولا لحياته فاذا رأيتم ذلك فصلوا وادعوا حتى تنجلي الشمس قال
والذي يصلي بالناس الامام الذي يصلي بهم الجمعة كالعيد والجمعة فان لم يجتمع صلاها
الناس فرادى تحرزاً عن الفتنة ط وعن ابي حنيفة رحمه الله ان لكل امام ان يصلي
في مسجده صح فان لم يحضر الامام الاعظم يصلي الايمة بالناس في مساجدهم باذنه قال وليس
في خسوف القمر جماعة انما يصلي كل واحد لنفسه وليس في الكسوف خطبة لما مر من حديث
المغيرة بن شعبة وقال الشافعي رحمه الله يصلون جماعة بفعل ابن عباس رضي الله عنه
ولنا ان الجماعة لم تنقل عن النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين مع وقوع

الخسوف

الخسوف في زمانهم عهدهم ولان الجماعة لئلا تؤدي الى الفتنة والفساد بخلاف الكسوف
وقيل الجماعة جايزة عندنا لكنها ليست بسنة ولا يجوز صلاة الكسوف في الاوقات المنهية

باب الاستسقاء

قال ابو حنيفة رحمه الله ليس في الاستسقاء
صلاة مسنونة في جماعة فان صلى الناس وحداناً جاز وانما الاستسقاء دعاء واستغفار
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يصلي الامام بهم ركعتين يجهر بالقراءة فيهما ثم يخطب
ويستقبل القبلة بالدعاء وقال الشافعي رحمه الله في هذه الصلاة تكبيرات كتكبيرة
العيدين والاستسقاء طلب سقي من الله تعالى بالثناء عليه والفزع اليه والاستغفار
وقد ثبت ذلك بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى حكاية عن نوح
عليه السلام حين اجهد قومه القحط والجدب فقلت استغفروا ربكم انه كان غفاراً
يرسل السماء عليكم مدراراً واما السنة فصح في الاثار الكثيرة ان النبي صلى الله عليه
وسلم استسقى مراراً وكذا الخلفاء بعده والامة اجتمعت عليه خلفاً عن سلف
من غير نكير وجه قول الشافعي رحمه الله حديث ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي
صلى الله عليه وسلم خرج للاستسقاء فلم يزل في الدعاء والتضرع والتكبير وصلى ركعتين
كما يصلي في العيدين وهو حجة لهما ايضاً حيث قال يصلي كما يصلي في العيدين ونكر
بالجماعة والجهر والخطبة بعدها ولابي حنيفة رحمه الله ما روي ان النبي صلى الله عليه
وسلم خرج يستسقي لهم فقام فدعا الله قايماً ثم توجه قبل القبلة فحول رداءه
فاسقوا صح الامام مخير عند ابي حنيفة رحمه الله ان شاء صلى وان شاء دعا
والاولى ان يخرج الامام بالناس وان امتنع وقال اخرجوا فخرجوا جاز وان
خرجوا بغير اذنه جاز واما صفة الصلاة عندهما فالمشهور عنهما انه لا يكبر
وروى ابن كاس عن محمد رحمه الله انه يكبر كقول الشافعي رحمه الله ويقرا ما شاء
وان قرا الفاتحة وسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية الفاتحة وهل اتاك
حديث الغاشية فحسن وان خطب خطبتين وان كانت واحدة فحسن قال
ويقلب رداءه ولا يقلب القوم اريتهم قال ابو بكر وهو قول ابي يوسف ومحمد
والشافعي رحمهم الله تعالى وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يقلب احد رداءه وجه
قولهم حديث عباد بن تميم انه صلى الله عليه وسلم استسقى فقلب رداءه والتقليب

يجعل الايمن على الايسر والايسر على الايمن ليقلب الله تعالى حالهم من الجدب الى الخصب
ومن العسر الى اليسر وقيل ان يجعل اعلاه اسفله وفي المدور يعتبر اليمين واليسار وجه
قول ابي حنيفة رحمه الله ما روي في حديث ابن عباس رضي الله عنه وحديث
الوليد بن عقبة رضي الله عنه انه استسقى وليس فيها قلب الرداء ورواية التقليب
محمولة على التسوية والمنع من السقوط عند رفع اليدين ولا يخرج في الاستسقاء
منبر بل يقوم الامام والقوم قعود وان اخرجوا المنبر جاز لحديث عايشة رضي الله عنها
انه اخرج المنبر لاستسقايه صلى الله عليه وسلم قال ولا تحضر اهل الذمة الاستسقاء
لنهي عمر رضي الله عنه ولان المقصود هو الدعاء وقال الله تعالى وما دعاء الكافرين
الا في ضلال صح واحب ان يخرجوا ثلاثة ايام ط ولم ينقل اكثر منها وقال ابو يوسف
رحمه الله ان شاء رفع يديه بالدعاء وان شاء اشار باصبعه والله اعلم باب

قيام شهر رمضان

يستحب ان يجمع الناس في شهر رمضان بعد العشاء
فيصلي بهم امامهم خمس ترويحات في كل ترويحة تسليمتين ويجلس بين كل ترويحتين
مقدار ترويحة واحدة ثم يوتر بهم ولا يصلي الوتر في جماعة الا في شهر رمضان والاصل
فيه ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه خرج ليلة في شهر رمضان فصلى بهم عشرين
ركعة واجتمع الناس في الثانية فخرج لهم وصلى بهم فلما كانت الثالثة كثر الناس
فلم يخرج وقال عرفت اجتماعكم لكني خشيت ان تفترض عليكم وكان الناس
يصلونها فرادى الى ايام عمر رضي الله عنه ثم تقاعدوا عنها فراى ان يجمعهم
على امام واحد فجمعهم على ابي بن كعب رضي الله عنه فكان يصلي بهم خمس ترويحات
يجلس بين كل ترويحتين قدر ترويحة وسميت تراويح للتروح فيما بينها
وقيل لاعتبار رايحة الجنة وهي تشتمل على اربعة فصول الاولى في كونها سنة
وثانيها في كمية ركعاتها وثالثها في الجماعة ورابعها في السهو فيها اولها
ط الصحيح من المذهب انها سنة رواه الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله نصا وهي
سنة الرجال والنساء جميعا صح واما كونها سنة فلا اختلاف فيه وهي تبع للعشاء
الاخرة حتى ان من دخل المسجد والامام في التراويح يصلي العشاء ثم يتابع امامه
والاصح ان يترك السنة واما عددها فعشرون ركعة عندنا والشافعي وقال مالك

ست وثلاثون فان ارادوا ما قاله صلوا الزيادة فرادى واما الجماعة فقال
ابو بكر الرازي المشهور عن اصحابنا ان اقامتها في المساجد افضل منها في البيت
وعليه الاعتماد لان عمر رضي الله عنه جمع الناس على اقامتها في جماعتها
وقد قال صلى الله عليه وسلم عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من
بعدي وقال صلى الله عليه وسلم ان لعمر فيكم سنة مهدية فاتبعوها ولا تخالفوه
واراد هذا وقيل ان كان ممن يقتدى به يكره له ان يصليها في البيت ط والصحيح
ان للجماعة في البيت فضيلة اخرى ولو صلاها في مسجدين على الكمال لا يجوز ولا باس
به في حق المقتدي صح وقال ابو نصر انما يكره ذلك للامام في مسجد واحد ويجوز في
مسجدين كالتاذين مرتين وقال ابو القاسم الصفار يجوز في مسجدين لكن
يوتر في الثاني واما وقتها فعن ائمة بلخ كله وقت العشاء وبعده وقبل الوتر
وبعده لقوله صلى الله عليه وسلم وقيام ليله تطوعا وقال عامة ائمة بخارى
ما بين العشاء الى طلوع الفجر حتى ان احد الامامين اذا صلى بهم العشاء والاخر التراويح
ثم ظهر ان الاول كان محدثا فانهم يعيدون العشاء والتراويح واما نيتها فينوي
التراويح او سنة الوقت او قيام الليل وان اطلق نية الصلاة او التطوع فاكثر المشايخ
على ان التراويح وساير السنن تتادى بمطلق النية والاحتياط فيها ما ذكرنا وفي
السنن متابعة الرسول صلى الله عليه وسلم وفي اشتراط النية في كل شفع اختلاف
المشايخ واما القراءة فقيل ثلاثين اية في كل ركعة وقيل عشرين وقيل عشر ايات
ليختم سورة وقيل كما في المغرب وقيل ثلاث ايات قصار او اية طويلة او ايتان
متوسطتان وعن ابي ذر رضي الله عنه ايتان قال رحمه الله المتاخرون كانوا يفتون
في زماننا بثلاث ايات قصار او اية طويلة حتى لا يمل القوم ولا يلزم تعطيلها
وهذا حسن فان الحسن روى عن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا قرا في المكتوبة
بعد الفاتحة ثلاث ايات فقد احسن ولم يسئ هذا في المكتوبة فما ظنك في غيرها
ط غلط في ترك اية او سورة وقرا ما بعدها فالمستحب ان يقرا المتروكة ثم المقروءة
محافظة على النظم واذا فسد شفع وقد قرا فيه فالاصح انه لا يعيد تلك القراءة عند
اعادته وقال ابو علي النسفي اذا كان امامه لحانا او غيره اخف قراءة واحسن صوتا

فلا بأس ان يترك سجدة ويزيد على التشهد الصلوات والدعوات اذا كان لا يمل
القوم والا فلا ولا يترك الثناء والافضل تعديل القراءة بين التسليمات وبين
ركعتي تسليمة ولا يستحب تطويل الثانية على الاولى وفي العكس اختلاف واما
القعود فيها ط الاصح انه لا يجوز لهم التراويح قعودا بغير عذر والمستحب القيام
وللقاعد نصف اجر القائم ولو صلى الامام قاعدا لغير عذر او لعذر فالاصح انه يجوز
للقائم الاقتداء به بلا خلاف لكن المستحب ان يقعد المقتدي ايضا عند محمد رحمه الله
خلافا لهما واما السهو فيها ط صلى التراويح بتسليمة واحدة وقعد عند كل شفع
فعندهما يجزيه عن اربع ركعات وقيل عن ركعتين وعند ابي حنيفة رحمه الله عن
ثمان وهو قول عامة المشايخ يجزيه عن التراويح كلها ولو صلى اربعا بتسليمة ولم يقعد
عند الثانية ففي القياس فسدت ويقضي الترويحة وهو قول محمد وزفر ورواية
عن ابي حنيفة رحمه الله وفي الاستحسان وهو المشهور عن ابي حنيفة وقول ابي
يوسف رحمهما الله انه يجزيه عن الترويحة وقيل عن تسليمة وعليه الفتوى وعن
ابي بكر ولو قام الى الثالثة فذكر قبل السجود يقعد وبعد السجود يضم اليها ركعة
اخرى ويجزيه عن ترويحة ولو صلى ثلاثا ولم يقعد عند الثانية فسدت قياسا
واستحسانا على الاصح وعليه قضاء ركعتين وقيل في الاستحسان تجزيه عن تسليمة
وعليه قضاء ركعتين ان قام الى الثالثة عمدا والا فلا وفي النوادر صلى التراويح
ثلاثا ثلاثا احدى وعشرين ركعة بسبع تسليمات ولم يقعد عند الثانية فيها
سهوا فعليه قضاء ركعتين عندهما وعند محمد رحمه الله قضاء التراويح كلها ولو
تذكر وضم الى الثالثة في المرة الاخيرة ركعة جاز تراويحه ولا شيء عليه واما
الشك قال الامام صليت ركعتين وقال القوم ثلاثا قال ابو يوسف يعمل
بعلمه وقال محمد رحمه الله يعمل بقولهم ولو شك واخبره عدلان يأخذ بقولهما
ولو شكوا انه صلى عشر تسليمات ام تسعا قيل يوترون وقيل يصلون تسليمة
بجماعة والاصح اداؤها فرادى النسفي ظن انه افتتح الوتر فتابعه ثم ظهر انه
يصلي التراويح اجزأه ويجوز اقتداء من يصلي التسليمة الاولى بغيرها جن صلى
مع الامام بعض التراويح وفاته البعض يوتر معه ويقضي ما فاته وقيل لا يوتر

حتى

حتى يدرك الاكثر وعن عين الائمة يوتر وان ادرك معه تسليمة اما الامام فقد
جوز اكثر ائمة خراسان امامة الصبي في التراويح كالبالغ ولم يجوزها ائمة
العراق وعن نصر بن يحيى ومحمد بن مقاتل يجوز اذا بلغ عشر سنين في التراويح
خاصة والنسفي افتى بالجواز والسرخسي بعدم الجواز واما قضاؤها فقيل يقضي
ما لم يدخل وقت تراويح اخرى وقيل ما لم يمض رمضان والاصح انها لا تقضى
قال ابو الليث رحمه الله من ترك السنة يسأل عن تركها الا اذا ترك بعذر ولو ظهر
انه فسد عليهم شفع في الليلة الماضية ليس عليهم قضاؤه قال رحمه الله وفيه نظر ولو
غلبه النوم يكره له التراويح معها وكذا على السطح في شدة الحر س تكره الجماعة
في التطوع خارج رمضان لكن على سبيل التداعي اما اذا اقتدى واحد او اثنان لا
يكره وفي الثالث اختلاف المشايخ ويكره الاربع بالاجماع والافضل ان يوتر في بيته وقيل يوتر
بجماعة وساير مسائل الوتر والقنوت مرت في صفة الصلاة

باب صلاة الخوف

اذا اشتد الخوف جعل الامام الناس طائفتين طائفة الى وجه
العدو وطائفة خلفه فيصلي بهذه الطائفة ركعة وسجدتين فاذا رفع راسه من
السجدة الثانية مضت هذه الطائفة الى وجه العدو وجاءت تلك الطائفة فيصلي
بهم الامام ركعة وسجدتين وتشهد وسلم ولم يسلموا وذهبوا الى وجه العدو وجاءت
الطائفة الاولى فصلوا وحدانا ركعة وسجدتين بغير قراءة لانهم لاحقون وتشهدوا
وسلموا ومضوا الى وجه العدو وجاءت الطائفة الاخرى وصلوا ركعة وسجدتين بقراءة
لانهم مسبوقون وتشهدوا وسلموا والاصل فيه من الكتاب ورواية ابن مسعود
ورواية ابن عمر رضي الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم صلى صلاة الخوف كذلك وابو يوسف
والحسن بن زياد وان انكروا صلاة الخوف بعد موت النبي صلى الله عليه لكن لما جاز
للنبي صلى الله عليه وسلم لعذر جاز لغيره كصلاة المريض ها وان كان الامام مقيما
صلى بالطائفة الاولى ركعتين من العشاء وبالثانية ركعتين لحديث جابر رضي الله عنه
ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى صلاة الظهر بذات الرقاع كذلك بكل طائفة ركعتين
وقال الشافعي رحمه الله ان جعلهم اربع طوائف وصلى بكل طائفة ثلاث ركعات
وينتظر لهم حتى تموا صلاتهم فانه يجزيهم كما قال في الركعتين انه اذا رفع راسه من

السجدة الاولى تقف حتى تصلي هذه الطايفة الركعة الثانية وتتشهد وتسلم وتذهب
الى العدو ثم تجي الطايفة الثانية فيصلي بهم الثانية وتتشهد ويقف حتى يتموا
صلاتهم ثم يسلموا وقوله تعالى فاذا سجدوا فليكونوا من ورايكم ولتات طايفة
اخرى تقتضي انصراف الطايفة الاولى عقيب السجود على خلاف ما ذهب اليه الشافعي
رحمه الله سم قال ابو الحسن بعد ما ذكر مذهب ابن ابي ليلى ومالك والشافعي
ومذهبنا الاثار دلت على جواز الكل وانما الكلام في الاولى وظاهر القران يدل
على الاولوية ما ذكرنا وقال ابو بكر جعلهم اربع طوايف يودي الى فساد صلاة الطوايف
الثلاث الاول دون الرابع لانفرادهم في موضع الاقتدا وهو مفسد للصلاة صح
وفي صلاة المغرب صلاة الاولى فاسدة والثانية والثالثة صحيحة لما مر فان
كان الامام مسافرا والقوم مقيمين فالحال في الفجر والمغرب لا يتفاوت واما ذوات
الاربع فيصلي بكل طايفة ركعة ويسلم ثم تجي الطايفة الاولى فيصلون ثلاث
ركعات بغير قراة والثانية ثلاثا بقراة قال ويصلي بالطايفة الاولى ركعتين من
المغرب وبالثانية ركعة لان تنصيف الركعة الواحدة غير ممكن وجعلها في
الاولى اولى بحكم السبق ويسجد للسهو في صلاة الخوف لعموم الحديث ويتابعه
من خلفه ويسجد اللاحق في اخر صلاته قال ولا يقاتلون في حال الصلاة فان
فعلوا ذلك فسدت صلاتهم وقال مالك والشافعي في القديم لا تفسد وعلى هذا الخلاف
السابح في البحر فان امكنه ان يرسل اعضاءه ساعة صلى بالايماء والا فلا لهما قوله
تعالى وليأخذوا اسلحتهم ولنا حديث المغيرة ان النبي صلى الله عليه وسلم شغل
عن اربع صلوات يوم الخندق صلاهن بعد هوي من الليل ولو جاز مع القتال لما
اخرهن عن وقتهن قال وان اشتد الخوف صلوا ركبانا وحدانا يومئون بالركوع
والسجود الى اي جهة شاءوا ان لم يقدروا على التوجه لقوله تعالى فان خفتم فرجالا
او ركبانا قيل مشاة على ارجلكم او ركبانا على ظهور دوابكم وسقط التوجه للضرورة
ثم انما يجوز اذا كانت الدابة واقفة او سايرة بنفسها ولا يجوز النفل مع تسييره
فالفرض اولى ولا يجوز الجماعة ركبانا الا اذا كان المقتدي على دابة الامام وقال
محمد رحمه الله تجوز والعدو والسبع في صلاته سواء صح ولو راوا سوادا فظنوه عدوا

نخ صلاة الخوف

فصلوا

فصلوا صلاة الخوف ثم بان غيره اعادوا خلافا للشافعي في قول والراكب اذا كان
مطلوبا لا باس بان يصلي وهو يسير واذا كان طالبا فلا وعن عطا وطاوس والحسن ومجاهد
وحماد وقتادة انه يكفيه ركعة واحدة بالايماء عند اشتداد الخوف

باب الجنايز

اذا احتضر الرجل وجه الى القبلة على شقه الايمن اعتبارا بحال الوضع
في القبر لانه اشرف عليه والمختار في بلادنا الاستلقا لانه ايسر فالاول هو السنة
قال الرازي هذا اذا لم يشق عليه فان شق ترك على حاله والمرجوم لا يوجه قال
ولقن الشهادتين لحديث ابي سعيد الخدري رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم قال لقنوا
موتاكم لا اله الا الله صح فان من ختم له بلا اله الا الله دخل الجنة وروي فان من كان
اخر قوله لا اله الا الله دخل الجنة فاذا قالها مرة كفاه ولا يكثر عليه ما لم يتكلم بعد
ذلك ولما اكثر على ابن المبارك عند الوفاة فقال اذا قلت مرة فانا على ذلك ما لم
اتكلم بكلام لان الغرض من التلقين ان يكون لا اله الا الله اخر قوله قال فاذا مات
شدوا لحييه وغمضوا عينيه به جرى التوارث وعن ام سلمة رضي الله عنها ان النبي
صلى الله عليه وسلم دخل على ابي سلمة بعد الوفاة وقد شق بصره فاغمضه ثم قال ان الروح
اذا قبض تبعه البصر ثم قال اللهم اغفر لابي سلمة وارفع درجته في المهديين
واخلفه في عقبه في الغابرين واغفر لنا وله يا رب العالمين وافسح له في قبره
ونور له فيه وينبغي ان يحفظه كل مسلم فيدعو به عند الحاجة واذا لزم تغميض عينيه
لزم شد لحييه وبل اولى وفي المنتقى يصنع في المحتضر عشرة اشيا يوجه الى القبلة
على قفاه او على يمينه ويمد اعضاؤه ويغمض عيناه ويقرا عنده سورة ياسين
ويجمر عنده من الطيب ويلقن لا اله الا الله ويخرج من عنده الحايض والنفساء
والجنب ويوضع على بطنه سيف لئلا ينتفخ ويقرا عنده القران الى ان يرفع قال
فاذا ارادوا غسله وضعوه على سرير ولم يذكر كيفية الوضع وفي الاسبيجابي يوضع
على قفاه طولا نحو القبلة كالمحتضر صح وعن ايمة خراسان مثله والصحيح ما يوضع على
قفاه لانه اختصاص للغسل بالقبلة الاصح ان يوضع كما تيسر وانما يوضع على السرير
لينصب الماء عنه والاصل في غسل الميت ان الملايكة غسلوا ادم عليه السلام وقالوا
لولده هذه سنة موتاكم الى يوم القيمة وقوله صلى الله عليه وسلم حين توفيت ابنته

لام عطية وغيرها اغسلنها وترا ثلاثا او خمسا او اكثر من ذلك ان رأيتن بماء وسدر
قال وجعلوا على عورته خرقة اقامة لواجب الستر قيل من السرة الى الركبة كالحياة
والاصح انه يكتفى بالعورة الغليظة لبطلان الشهوة قال ونزعوا ثيابه وقال
الشافعي رحمه الله يغسل في قميصه ان كان واسع الكمين والا فيجرد لانه صلى الله
عليه وسلم غسل في قميصه ولنا ان اختلاف غاسليه في التجريد دليل على ان
التجريد كان معروفا عندهم وغسله في قميصه من خصائصه قال ووضوءه
لقوله صلى الله عليه وسلم لغاسلات ابنته رضي الله عنها ابدان بميامنها ومواضع
الوضوء منها واعتبارا بالغسل وينبغي عندهما خلافا لابي يوسف ولا يغسل
بداة اولا ولا يمسح براسه بخلاف الجنب قال ولا يمضمض ولا يستنشق خلافا
للشافعي لحديث ام عطية رضي الله عنها ابدوا بمواضع الوضوء منها وكالحياة ولنا
حديث بكر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال يوضوء وضوءه للصلاة الا انه لا يمضمض
ولا يستنشق وللتعذر والحرج وقيل يلف الغاسل خرقة على اصبعه فينقي بها فاه
وانفه وعليه العمل اليوم والصبي الذي لا يعقل لا يوضو ويغسل سوءته بخرقة ولا يمسها
بدون خرقة كتيمم الرجل بين النساء والمراة بين الرجال قال ثم يفيضون الماء عليه
كالغسل في الحياة قال وتجمر سريره وترا لقوله صلى الله عليه وسلم اذا جمرتم الميت
فاجمروه وترا وفيه تعظيم الميت وازالة الرائحة الكريهة سير والتجمير استعمال
الطيب وجمر المتة والمراد بالسرير الجنازة فيجمر السرير والكفن قال رحمه الله وقد
ترك الناس الوضع على الجنازة في ديارنا وزماننا فبقي التجمير مقصورا على الكفن
قال ويغلى الماء بالسدر او الحرض فان لم يكن فالماء القراح لما مر من حديث ام عطية
رضي الله عنها ان رأيتن ذلك بماء وسدر وذلك بالماء الحار وقال الشافعي رحمه الله
الماء البارد افضل كيلا يتوقر الا لدرن او وسخ ولنا ان الحار ابلغ في افادة المقصود
وهو الانقا قال ويغسل لحيته بالخطمي تحقيقا للنظافة وهذا اذا كان له شعر قال
ثم يضجع على شقه الايسر فيغسل بالماء والسدر حتى يرى ان الماء قد وصل الى ما يلي
التخت منه لانه مامور بغسل الميامن فاولها هكذا فان فعل فقد غسله مرة قال
ثم يضجع على شقه الايمن فيغسل حتى يرى ان الماء قد وصل الى ما يلي التخت منه

فان فعل

فان فعل ذلك فقد غسله مرتين قال ثم يجلسه ويسنده اليه ويمسح بطنه مسحا
رفيقا تحرزا عن تلويث الكفن والسرير وروي ان عليا وابن عباس مسحا بطن رسول
الله صلى الله عليه وسلم مسحا رفيقا فلم ير شيئا فقال لا طبت حيا وميتا قال فان
خرج منه شيء غسله ولا يعيد غسله ولا يتقصر بالمسح وقال الشافعي رحمه الله تعاد وضوءه كالحي
ولنا ان الحي اذا توضأ ثم اصابته نجاسة يغسل ذلك الموضع دون غيره قال ثم ينشفه
بثوب لئلا يبتل الكفن قال رحمه الله وفيما اشار اليه المصنف رحمه الله احكام
مشتبهة على التالين فلا بد من معرفتها احدها انه ذكر الغسل مرتين دون الثالثة
وثانيها انه لم يبين كيفية استعمال الماء في جميع المرات وثالثها انه لم يبين كمية
الصبات ورابعها انه لم يذكر انه هل يغسل بعد المسح تتميما للسنة ام لا اما
الاول فذكر في كط صح شم وغيرها السنة ان يغسل ثلاثا يغسل اولا بالماء الحار
ثم بالماء والسدر ثم يسنده اليه ويمسح بطنه مسحا رفيقا فان خرج منه شيء غسله ثم
يضجع على شقه الايسر فيغسل بالماء وشيء من الكافور وكذا ذكره الكرخي انه يقعده بعد
غسله مرتين وعن بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله انه يقعده ويمسحه
قبل توضيته فان سال منه شيء غسله ثم وضاه والمختار قول الكرخي فان غسله غسلة
واحدة او غمره في ماء حار اجزاه قال بعض الشارحين ذكر المصنف المرة الثالثة بقوله
ثم يفيضون الماء عليه بعيد لانه قال بعد ذلك ويغسل راسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع
على شقه الايسر وغسل الراس بعد الوضوء وقبل الغسل بالاجماع ولانه يلزم ان يكون الاضجاع
على شقه الايسر في المرة الثانية هو السنة وليس كذلك بالاجماع بل الجمل لقوله ثم يفيضون
الماء عليه ثم ذكر كيفية الماء والغسل لكنه يحتمل ان يكون الاضجاع في الصب عند
كل اضجاع هو السنة شح يغسل اولا بالماء الحار ثلاث مرات ثم بالماء والسدر ثم بالماء
وشيء من الكافور وفيه اشارة الى انه يصب الماء عليه عند كل اضجاع ثلاث مرات
قال وان زاد على الثلاث جاز ثم اعلم انه لا بد من معرفته صح غسل الميت والصلاة
عليه ودفنه واجب على المسلمين لا يسعهم الاجتماع على تركها وهي من فروض الكفاية اذا
قام بها البعض سقط عن الباقين ولو اجتمع اهل بلد على تركها قوتلوا بها ولو صلوا
عليه قبل الغسل غسلوه واعادوا الصلاة وكذا اذا ذكروا قبل ان يهال عليه التراب ينزع

اللبن ويخرج ويغسل ويصلى عليه وان اهالوه لم يغسل ولم تعد الصلاة عليه ولو
بقي منه عضو غير مذكور بعد الصلاة والتكفين يغسل ذلك العضو ويعاد وان بقي
اصبع او نحوها بعد التكفين لا يغسل وقال محمد يغسل على كل حال والادمي
ينجس بالموت فاذا غسل يطهر حتى لو وقع في البير لم ينجسها ولو غسل الكافر ثم
وقع فيها نجسها كالخنزير وقال الشافعي رحمه الله الادمي لا ينجس بالموت ولو مات
في الماء لم ينجسه فاما من يغسل صح فالموتى ضربان من يغسل ومن لا يغسل والاول
ضربان ضرب يجب غسله للصلاة عليه وضرب يباح غسله لانه لا يصلى عليه والثاني
ضربان ضرب لا يغسل اهانة وعقوبة كقتلى اهل البغي والحرب وقطاع الطريق
وضرب لا يغسل اكراما وفضيلة كالشهيد على ما ياتي بيانه ان شاء الله تعالى
اما الاول فكل من مات بعد الولادة وله حكم الاسلام حتى لو ولد ميتا لم يغسل ولم
يصل عليه صح الجنين الميت يغسل وعن محمد السقط الذي استبان خلقه يغسل
وستاتي مسايل الاستهلال ولو اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار يغسلون
ان كانوا المسلمين اكثر والا فلا ومن لا يدري امسلم ام كافر فان كان عليه سيما
المسلمين او هو في بقاع دار الاسلام يغسل والا فلا وان سبي صبي مع احد ابويه او
بعده ثم مات لا يغسل حتى يقر بالاسلام وهو يعقل او يسلم احدهما وفي الاجداد
اختلاف وان سبي وحده غسل وصلي عليه ولو وجد الاكثر من الميت او النصف
مع الراس غسل وصلي عليه والا فلا وقال الشافعي يصلى على القليل والكثير وقال
الكرخي لا يصلى الا على البدن الكامل واما من يباح غسله فكافر غير حربي مات وله
ولي مسلم يغسله ويتبعه ويدفنه ولا يصلي عليه به امر علي بن ابي طالب رضي الله عنه
سم وقال مالك لا يغسل ولا يتبع واما الغاسل صح فمن شرطه ان يحل له النظر الى
المغسول فلا يغسل الرجل المراة ولا المراة الرجل والمجبوب والخصي ع واما الخنثى
المشكل المراهق فلا يغسل رجلا ولا امراة ويتيمم وراء ثوب حد قيل الخنثى يغسل
في ثوبه وقيل يجعل في خرقة جد يغسل في ثيابه شح الظاهر انه يتيمم صح ماتت
في السفر امراة بين الرجال ييممها ذو رحم محرم منها وان لم يكن لف الاجنبي على يده
خرقة ثم ييممها وان كانت امراة ييممها الاجنبي بغير ثوب وكذا اذا مات رجل

بين

بين النساء تيممه ذات رحم محرم منه او زوجته او امته بغير ثوب وغيرهن بثوب
وقال الشافعي رحمه الله في الفصلين يكفن ويصلى عليه من غير غسل ولا تيمم ولو مات
صبي مثله لا يجامع ولا يشتهي النساء او صبية لا تشتهى غسلها الرجال والنساء
وعن ابي يوسف في الجوامع الرضيعة يغسلها ذو رحمها وكرهت غيره ولا يغسل
زوجته خلافا للشافعي والزوجة تغسل زوجها في قولهم دخل بها او لم يدخل
بشرط بقاء الزوجية عند الغسل حتى لو كانت مبانة بالطلاق وهي في العدة
او محرمة بردة او رضاع او مصاهرة لم تغسله ولا يغسل المولى ام ولده وكذا
مدبرته ومكاتبته وكذا على العكس في المشهور عن ابي حنيفة رحمه الله واما
ما يستحب للغاسل فالاولى ان يكون اقرب الناس الى الميت فان لم يعلم الغسل فاهل
الامانة والورع وعن عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال يغسل
الميت ادناه اهله فان لم يعلم فاهل الامانة والورع فان كان الغاسل جنبا او
حايضا او كافرا جاز واليهودية والنصرانية كالمسلم في غسل زوجها لكنه اقبح
والنية فيه ليس بشرط وليس على من غسل ميتا غسل ولا وضوء جن ميت وجد في
الماء لا بد من غسله لان الخطاب توجه الى بني ادم بغسله الا ان يحركه في الماء
بنية الغسل وعن محمد رحمه الله ميت وجد في الماء فذلك غسله مرة فيغسل مرتين
وليس تكرار الغسل في الميت ثلاثا كالحي بسنة

فصل في تكفين الميت

قال ويدرج في اكفانه للتوارث ويجعل الحنوط على راسه ولحيته
والكافور على مساجده لما روي ان ماعزا لما رجم قال اهله ما نصنع به فقال عليه
الصلاة والسلام اصنعوا به ما تصنعون بموتاكم من الغسل والكفن والحنوط
وبه جرى التوارث وعن ابن مسعود رضي الله عنه يتبع مساجده بالطيب يعني بالكافور
تعظيما للمساجد وصيانة للميت عن سرعة الفساد وعن ابي حنيفة رحمه الله لا
باس بان يسد منافذه بقطنه كيلا يخرج منه شي كالفم والانف والاذن
ولا باس بتقبيل الميت لحديث عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم
قبل عثمن بن مظعون ميتا وهو يبكي وابو بكر الصديق رضي الله عنه قبل رسول الله
صلى الله عليه وسلم بعد موته صح واعلم انه يجب كفنه من جميع ماله قبل الدين

والوصايا والميراث الا الزوجة فان كفنها على زوجها عند ابي يوسف
وعند محمد رحمه الله في مالها ولا رواية فيه عن ابي حنيفة وللشافعي رحمه الله
فيه قولان فان لم يكن له مال فكفنه على من تجب عليه نفقته وكسوته في
حياته وكفن العبد على سيده والمرهون على الراهن والمبيع في يد البائع على
البائع فان لم يكن له من تجب عليه نفقته فكفنه في بيت المال فان لم يكن
فعلى المسلمين تكفينه جن فان عجزوا وسالوا الناس فان فضل من الكفن شي رد
الى المتصدق وان لم يعلم يتصدق به على الفقرا اعتبارا بكسوته فان سرق
كفنه وهو طري كفن من ماله كفنا تاما فان قسم ماله فعلى الورثة دون الغرما
واصحاب الوصايا وان تفسخ كفاه ثوب واحد وان اكله سبع وبقي الكفن عاد
تركة وان كفنه القريب او الاجنبي من مال نفسه يعود الى المكفن وافضل الاكفان
البيض لحديث ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى
خلق الجنة بيضا وان احب الثياب الى الله البيض فلبسوه احياكم وكفنوا فيه
موتاكم قال الكرخي امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالكفن الابيض وان الله
يحبها فلا فضل في العدول عنها الى غيرها والكتان والقطن والبرود
والقصب في ذلك سواء والجديد والخلق فيه سواء بعد ان يكون نظيفا من
الوسخ والحدث قال ابن المبارك احب الي ان يكفن في ثيابه التي كان يصلي
فيها وعن محمد تكفن المراة في الابريسم والحرير والصفر والمزعفر وكلما
كانت تلبسه في حياتها ويكره ان يكفن الرجل في ذلك وقال الشافعي يكره لهما
قال والسنة ان يكفن الرجل في ثلاثة اثواب ازار وقميص ولفافة وقال
الشافعي ليس في الكفن قميص لحديث عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه
وسلم كفن في ثلاثة بيض سحولية ليس فيها عمامة ولا قميص والسحولية البيض
النقية وقيل منسوبة الى سحول من قرى اليمن ولنا ما ذكر في شرح الاثار ان النبي
صلى الله عليه وسلم كفن في حلة يمانية وقميص والحلة ثوبان وعن ابن عباس
رضي الله عنهما ان الثوب الثالث في حقه صلى الله عليه وسلم قميصه الذي كان
عليه في وقت غسله ولان الكفن لباسه بعد الممات فيعتبر بلباسه في الحياة الا

الازار ينوب عن السراويل وذلك من منكب الى القدم والازار من القرن الى
القدم واللفافة كذلك والقميص من اصل العنق الى القدم وتكره العمامة في
الاصح قال فان اقتصروا على ثوبين جاز والثوبان ازار ولفافة وهذا كفن الكفاية
لقول ابي بكر الصديق رضي الله عنه كفنوني في ثوبي هذين ولانه جاز الصلاة في
الثوبين من غير كراهة فجاز التكفين بهما ولو اقتصروا على ثوب واحد مع القدرة
اساوا او يجوز العذر لحديث خباب بن الارت ان مصعب بن عمير قتل يوم احد ولم
يوجد ما يكفن به وعليه نمرة او كسي اذا غطي به راسه بدت رجلاه واذا غطي
به رجلاه بدت راسه فقال صلى الله عليه وسلم ضعوها مما يلي الراس واجعلوا على
رجليه من الاذخر وكذا في حق حمزة رضي الله عنه وان زادوا على ثلاثة اثواب يكره
ونكره المضربة في القبر خلافا لاهل الحجاز جن وتكفين الرجل الى خمسة اثواب
يجوز قال واذا ارادوا لف اللفافة عليه ابتدوا بالجانب الايسر فالقوه عليه ثم
بالايمن اعتبارا بحالة الحياة وبسطه ان يبسط اللفافة ثم يبسط عليها الازار
ثم يقمص الميت ويوضع على الازار ثم يعطف الازار من قبل اليسار ثم من قبل
اليمين ثم اللفافة كذلك قال فان خافوا ان ينتشر الكفن عنه عقدوه صيانة
عن الكشف قال وتكفن المراة في خمسة اثواب ازار وقميص وخمار وخرقة يربط بها
ثدياها ولفافة لحديث ام عطية وحديث ليلى الثقفية انه صلى الله عليه
وسلم اعطى هذه الاثواب الخمسة للذي غسلن ابنته ام كلثوم لتكفينها شح
الخرقة تشد فوق الاكفان على الثديين والبطن وقيل على الثديين وان
عظمتا والاعلى البطن وعن زفر على فخذها قال وان اقتصروا على ثلاثة
اثواب جاز وهي ثوبان وخمار اعتبارا بجواز الصلاة حال الحياة ويكره
اقل من ذلك الا للعذر قال ويكون الخمار فوق القميص تحت اللفافة لحال الحياة
ويجعل شعرها على صدرها وقال الشافعي رحمه الله يظفر ويسدل خلفها وتلبس
المراة الدرع اولا ثم يجعل شعرها ظفيرتين في صدرها فوق الدرع ثم الخمار
فوق ذلك تحت اللفافة شح في ظاهر الرواية يوزر الميت اولا ثم يقمص كحالة
الحياة وعن محمد انه يقمص اولا ثم يوزر فوق القميص ثم اللفافة الاصح

يبسط الازار طولاً وقيل عرضا **صح** المكفنون اثنى عشر احدهم الرجل وكفنه السنى
ثلاثة ويكفى اثنان والثانى المراة وكفنها السنى خمسة ويكفى ثلاثة على ما
بينا وعن ابى يوسف ان تكفن فى ازار ولفافة اجزاها والثالث المراهق
المشتهى فهو كالرجل والرابع المراهقة التى تشتهى وهى كالمراة والخامس الصبى
الذى لم يراهق فيكفن فى خرقتين ازار ورداء وان كفن فى واحد اجزاه والسادس
الصبية التى لم تراهق وعن محمد انها تكفن فى ثلاثة وهذا اكثر ما يكفن فيه
والسابع السقط فيلف فى خرقة ولا يكفن كالعضو من الميت والثامن الخنثى
المشكل فيكفن كما تكفن الجارية ويبعش ويسجى قبره والتاسع السعيد
الشهيد وسياتى ذكر كفنه فى بابه والعاشر المحرم وهو كالحلال وقال الشافعى
رحمه لا يغطى راسه ولا تطيب اكفانه والحادى عشر المنبوش الطرى والثانى
عشر المنبوش المتفسخ وقد مر حكمها **جن** قالوا ويكفن تكفين مثله وهو ان ينظر
الى مثل ثيابه فى الحياة لخروج العيدين وفى المراة ينظر الى ما تلبس اذا خرجت
الى زيارة ابويها وقال ابو جعفر كفن المثل ان ينظر الى ما يلبسه الانسان فى
الغالب وعن جابر رضى الله عنه انه قال قال صلى الله عليه وسلم اذا كفن احدكم اخاه
فليحسن كفنه وقال صلى الله عليه وسلم لا تغالوا فى اكفانكم فانه يسلب سلبا وعن
الصديق رضى الله عنه الحى احوج الى الجديد من الميت **قال** ولا يسرح شعر الميت ولا لحيته
ولا يقص شعره ولا ظفره ولا يقص شعره لانها للزينة والميت مستغن عنها ولانها
اجزاؤه فالدفن معه اولى خلافا للشافعى رحمه الله **قال** ويجمرون الاكفان قبل ان
يدرج فيها وترا **شم** قيل يحتمل انه يريد بالتجمير جمعها وترا ههنا قبل الغسل
يقال اجمر كذا اذا جمعه ويحتمل ان يريد التطيب بعود يحرق فى مجمرة وعن
اسماء بنت ابى بكر رضى الله عنها اجمروا ثيابى اذا مت ثم حنطونى ولا تذروا
فى كفنى حنوطا ولا تتبعونى بنار **فصل فى الصلاة** **قال** فاذا فرغوا
منه صلوا عليه لان الملائكة صلوا على ادم وقالوا لولده هذه سنة موتاكم وعن ابى
هريرة رضى الله عنه نعى النبى صلى الله عليه وسلم النجاشى اليوم الذى مات فيه وخرج
بهم الى المصلى فصف بهم فكبر واربع تكبيرات **قال** واولى الناس بالصلاة عليه السلطان

انحضر

ان حضر فان لم يحضر فيستحب تقديم امام الحى وهو رواية الحسن عن ابى حنيفة رحمه الله
حيث قال الامام الاعظم احق ان حضر وامير المصر احق ان لم يحضر وامام الحى ان لم يحضر الامير
وفى كتاب الصلاة تقدم امام الحى وتاويله ان لم يحضر السلطان لتعذر حضوره فى كل
ميت فيخلفه امام الحى لانه رضيه اماما للصلاة فى حياته فكذا بعد وفاته **قال**
ثم الولى لانه هو الذى يقوم بمصالحه وهذا الترتيب قولهما واما عند ابى يوسف
رحمه الله فالولى اولى على كل حال وهو قول الشافعى رحمه الله وعن محمد ينبغى للولى
ان يقدم امام مسجده وهو قول ابى حنيفة ولا يجب عليه واولوية الولى لقوله تعالى
واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض فى كتاب الله سلطنا من غير فصل بين الحياة
والوفاة واعتبارا بولاية النكاح **ولنا** ما روى انه لما مات الحسن شهد جنازته سعيد
ابن العاص والى المدينة فقدمه الحسين رضوان الله عليهم فابى واعاد فابى فقال له
الحسين رضى الله عنه تقدم لولا السنة والا لما قدمتك ثم الترتيب فى الاولياء كترتيب
العصبات اعتبارا بولاية الانكاح والمولى احق بالصلاة على عبده من عصبة العبد
صح او لاهم السلطان اذا حضر او القاضى او الوالى قال ابن شجاع تقديم امام الحى
سنة لا واجب كتقديم السلطان **قال** فان صلى عليه غير الولى والسلطان اعاد الولى
يعنى ان شاء لما ذكرنا ان الحق للاولياء **قال** وان صلى عليه الولى لم يجز ان يصلى عليه احد
بعده **شم** وهذا اذا كان حق الصلاة له بان لم يحضرها السلطان اما اذا حضر وصلى
عليه الولى بعيده وعن البقالى اذا كان الولى افضل من امام الحى سقط اعتبار امام الحى
والزوج احق من الاجنبى والجار احق من غيره **صح** ولا ولاية للنساء ولا للصغار من
الذكور ولا للزوج ولكن ينبغى للابن ان يقدم اباه وان تركت اباً وزوجا وابنا لا
يقدم الابن اباه الا برضا جده ويستحب لابن الابن ان يقدم جده واذا تساووا فى العمر
فالاسن اولى وان غاب الاقرب فكتب الى غير الابعد ان يصلى عليه وللابعد منعه
لانتقال الولاية اليه مات الرجل ولم يحضره الا النساء صلين عليه جماعة وقال
الشافعى رحمه الله منفردات فلو تشاجر الاولياء فصلى عليه غريب معه بعض القوم
فهى تامة وللاولياء الاعادة واحسن مواقف الامام بحذاء الصدر رجلا كان او امراة
وهو رواية الاصل وعن ابى حنيفة رحمه الله بحذاء وسطه وقيل بحذاء راسه **قال** وان

دفن ولم يصل عليه صلى على قبره لحديث المسكينة ان النبي صلى الله عليه وسلم امرهم
ان يؤذنوه اذا حضرت جنازتها فحضرت ليلا فصلوا عليها ولم يخبروه فلما اصبح
واخبروه قام باصحابه وصلى عليها ثم اذا دفن قبل الصلاة او صلى عليه من لا ولاية
له يصلى عليه ما لم يتمزق وقيل الى ثلاثة ايام وقيل الى عشرة ايام وقيل الى شهر
والاصح انه مفوض الى اجتهاده لتفاوت الاشخاص والازمنة والامكنة فاذا ظهر
ان الامام كان على غير وضوء فسدت صلاة الكل بخلاف سجدة التلاوة والتنفل لا
غير مشروع ولو صلى ركعة من النفل ثم حضرت قطعها اذا خاف فوتها قال
والصلاة ان يكبر تكبيرة يحمد الله تعالى عقيبها ثم يكبر تكبيرة ويصلي على النبي
صلى الله عليه وسلم ثم يكبر تكبيرة يدعو فيها لنفسه وللميت وللمسلمين ثم يكبر
الرابعة ويسلم لان اخر جنازة صلاها رسول الله صلى الله عليه وسلم على النجاشي
وكبر فيها اربعا فنسخت ما قبلها وقول علي رضي الله عنه اربع كاربع الجنايز
لا تسهوا ط والاثار اختلفت في فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فروي الخمس
والست والسبع والتسع واكثر من ذلك الا ان اخر فعله كان اربعا فنسخ ما قبله
وعن عمر رضي الله عنه انه جمع الناس على الاربع والاجماع المتاخر يرفع الخلاف
المتقدم صح ولو كبر الامام الخامسة لا يتابعه المقتدي عند ابي حنيفة ومحمد بل
يسلم في رواية وفي رواية ينتظر سلامه وقال ابو يوسف يتابعه ولا يرفع يديه
فيما عدا تكبيرة الافتتاح وقال الشافعي رحمه الله يرفعهما والحجة عليه ما بينا
لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن ثم اذا كبر للاولى يحمد الله تعالى صح وعن الحسن
عن ابي حنيفة رحمه الله انه يقول سبحانك اللهم وبحمدك اعتبارا بساير الصلوات
وقال الشافعي رحمه الله يقرا الفاتحة لان ابن عباس رضي الله عنه قراء فيها الفاتحة
ثم يكبر الثانية يحمد الله تعالى ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو للمؤمنين
والمؤمنات ثم يكبر الثالثة ويدعو للميت ثم يكبر الرابعة ويسلم والصحيح مذهبنا
لانه يبدا بالثنا في الصلاة ثم ذكر النبي صلى الله عليه وسلم يتلو ذكر الله تعالى
كالاذان ثم الدعا للميت وللمسلمين لانه المقصود منها وليس فيها قراءة عندنا
لموطن الدعاء والثنا كالافتتاح والركوع والسجود والقعود وليس بعد الثالثة

دعاء موقت

دعاء موقت صح وعن عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول
في صلاة الجنازة اللهم اغفر لحينا وميتنا شاهدنا وغايبنا صغيرنا وكبيرنا
ذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا
فتوفه على الايمان وفي الكفاية مثله ثم قال وروي انه كان يقول اللهم
اغفر لاحيانا وموتانا واصلح ذات بيننا والف بين قلوبنا واجعل قلوبنا
على قلوب اخيارنا ط وان لم يحسن ذلك يقول اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات الى
اخره وعن ابي حنيفة رحمه ان من صلى على صبي يقول اللهم اجعله لنا فرطا
اللهم اجعله لنا ذخرا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا ولا يستغفر لانه لا ذنب
له وليس بعد التكبيرة الرابعة دعاء سوى السلام وقيل يقول اللهم ربنا
اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة الى اخره شم يخير بين السكوت والدعا
وقيل ربنا لا تزغ قلوبنا الى اخره صح الشرايط الست المتقدمة للصلاة شرط
في صلاة الجنازة وهي طهارة الحدث وطهارة النجس في الثوب والبدن والمكان
شرط في حق الامام والميت جميعا وكذا ستر العورة واما النية فشرط في حق
المصلي وهو ان ينوي عبادة الله تعالى ودعا للميت وكذا طهارة المكان وكذا
الاوقات فانه لا يصلي عليها في الاوقات الثلاثة المنهي عنها فان فعل يكره
ولا يعاد ولو حضرت جنازة بعد غروب الشمس بدا بالمغرب والتكبيرات الاربع
قايمة مقام اربع ركعات وهي فرض ولو صلى قاعدا او راكبا من غير عذر لم يجز
والقياس ان يجوز وان صلوا على صبي محمول على دابة لم يجز ولو صلى الامام
قاعدا لعذر والناس قيام جاز عندهما خلافا لمحمد واما الثناء والصلاة على
النبي صلى الله عليه وسلم والدعا والسلام فسنة وتفسد صلاة الجنازة بما
تفسد به ساير الصلوات الا محاذاة المراة قال وصلاة الجنازة تخالف ساير
ساير الصلوات في ستة اشيا احدها المحاذاة فيها لا تفسد وثانيها المخالفة
في الاركان كالركوع والسجود والقراءة وثالثها جواز ادايها بالتيمم مع الماء
اذا خشي الفوت ورابعها اذا راى المتيمم الماء فيها لم تفسد عليه وخامسها
القهقهة فيها لا تنقض الوضوء وسادسها انها تكره في المسجد شط شد البعد

البعد يمنع الاقتدا وفي فتوا بي اسمعيل الزاهد لا يمنع وكذا النهر صح جاء وقد
كبر الامام التكبيرة الاولى ينتظر عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله حتى يكبر الثانية
فيكبر معه ويقضي ما فاته بعد سلام الامام وكذا اذا جاء وكبر تكبيرتين او
ثلاثا ويقضي التكبيرات ما لم ترفع الجنازة ويدعو فيها فان خاف فوتها
والى بين التكبيرات وان جاء وكبر الامام اربعا ولم يسلم لم يدخل معه
وفاتته الصلاة رواه الحسن عن ابي حنيفة وقال ابو يوسف والشافعي لو جاء
وكبر الامام تكبيرتين قضى واحدة ولو كبر ثلاثا قضى ثنتين ولو كبر اربعا
دخل معه وقضى ثلاثا ولم يقض تكبيرة الافتتاح رجل واقف حيث يجزيه
الدخول في صلاة الامام فكبر الامام للاولى ولم يكبر معه فانه يكبر ما لم يكبر
الامام الثانية فان كبر كبر معه وقضى الاولى في الحال وكذا ان لم يكبر في الثانية
والثالثة والرابعة يكبر ويقضي ما فاته في الحال وان سلم لم يدخل معه وقد
فات واللاحق فيها كاللاحق في ساير الصلوات وعن الحسن من فاتته الصلاة
يقول اللهم اغفر طخ واذا اجتمعت الجنايز يخير الامام ان شاء صلى على كلها
دفعة واحدة وان شاء افرد كل واحدة منها بصلاة لكن يقدم افضلهم وان
لم يفعل لا باس به وان صلى عليهم جملة يكون الرجال مما يلي الامام ثم الصبيان
ثم الخناثى ثم النسا لان عمر رضي الله عنه صلى على اربع جنايز قدم الرجال على
النساء في الوضع ط وان شاؤوا وضعوا الجنايز طولا وان شاؤوا واحدا خلف واحد
مما يلي القبلة وفي البرامكة تصنيف ابي يوسف قال ابو حنيفة رحمه الله يتقدم
الافضل والاسن وقيل الحر والعبد سواء وفي المجرد يتقدم الصبي على العبد
والبالغ ولو كبر على جنازة ثم اتي باخرى فنوى الصلاة عليها وكبر لهما
يتمها على الثانية ويستقبل الصلاة للاولى وان لم يكبر للثانية يتمها للاولى
ويستقبل الاخرى وان نوى عليهما فهي للاولى قال ولا يصلى على ميت في مسجد
جماعة خلافا للشافعي رحمه الله لحديث عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه
وسلم صلى على سهيل بن بيضا في المسجد دلنا حديث ابي هريرة رضي الله عنه
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من صلى على جنازة في المسجد فلا شيء له وروي فلا

اجر وما رواه الشافعي منسوخ اجمع الاصحاب على الانكار على عايشة رضي الله عنها حين
دعت سعد بن وقاص في المسجد بعد موته وسواء كان الميت والقوم في المسجد
او احدهما شح اذا كان الميت خارج المسجد والقوم فيه لا يكره وان اعد المسجد له
فلا باس به قال واذا حملوه على سريره اخذوا بقوايمه الاربع بذلك وردت
السنة وفيه تكثير الجماعة وزيادة الاكرام والصيانة وقال الشافعي رحمه الله
السنة ان يحملها رجلان يضعها السابق على اصل عنقه والثاني على اصل صدره
لان جنازة سعد بن معاذ هكذا حملت قلنا كان ذلك لازدحام الملايكة صح يكره
حمل الصبي على الدابة كالمتاع وان كان عليها انسان لا باس به قال ويمشون
به مسرعين دون الخبب لقوله صلى الله عليه وسلم اسرعوا بجنايزكم فانما
هو خير تقدمونه اليه او شر تلقونه عن رقابكم وقال صلى الله عليه وسلم
دون الخبب والعدو الفرس صح اتباع الجنازة سنة ينبغي لمن اتبع ان يطيل
الصمت ويذكر الله تعالى في نفسه ولا يتشبهوا باهل الكتاب ولا باس بالركوب في
الجنازة ويكره امامها والمشي خلفها افضل واوعظ ولا باس بالمشي امامها ولا يتقدم
الكل وقال الشافعي رحمه الله المشي امامها افضل ولا ينبغي ان يرجع حتى يصلى عليها
شم ولا يرجع قبل الدفن الا باذن اهله كيلا يتاذون والمشي الى القبر افضل من
ويستحب ان يقوم على القبر حتى يدفن وان قعد بعد وضع الجنازة جاز والقيام
للجنازة بدعة عند ابي حنيفة رحمه الله ومحمد ولا يخرج النسا في جنازة وقال مالك
لا باس بان يخرج في الجنازة اربعة فحسب الوالد والولد والاخ والزوج وان
كانت شابة شم وينبغي للحامل ان يحمل من كل جانب عشر خطوات فيدخل تحت
قوله صلى الله عليه وسلم من حمل جنازة اربعين خطوة كفرت له اربعين كبيرة
وينبغي ان يجتمع الناس للصلاة لقوله صلى الله عليه وسلم ما من رجل مسلم
يموت فيصلي عليه امة من الناس يبلغون مائة يشفعون له الا شفعوا
فيه وروي اربعين رجلا لا يشركون بالله شيئا الا شفعهم الله تعالى فيه
وروي ثلاثة صفوف من المسلمين الا اوجب صح ولا يجوز الصياح واللطم
والنوح وشق الجيوب وتخريب الاعمار وتسويد الثياب في منزل الميت

قال صلى الله عليه وسلم ليس منا من ضرب الخدود وشق الجيوب ويكره النوح
عند الجنازة فاما البكاء فلا باس به وان كان مع الجنازة صايحة او نايحة
زجرت ولا تترك سنة الاتباع وان لم تنزجر ولا تتبع بنار في مجمرة ولا شمع
ولا باس بمرثية الميت شعرا او غيره والتعزية للمصاب سنة سم قال البقالي
اذا استمع الى باكية ليلتذ فلا باس اذا امن الوقوع في الفتنة والنبي صلى
الله عليه وسلم سمع حنين حين سمع من بني الاشهل يندبون قتلاهم يوم احد
فقال لكن حمزة لا بواكي له قالت الراوية فاتينا بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم
فندبنا حمزة حتى سمعنا نشيزه فارسل الينا قد اصبتم واحسنتم قال فاذا
بلغوا الى قبره كره للناس ان يجلسوا قبل وضعه من اعناق الرجال لقوله
صلى الله عليه وسلم اذا رايتم الجنازة فقوموا فمن تبعها فلا يقعد حتى توضع
قال ويحفر القبر ويلحد وقال الشافعي يشق لتوارث اهل المدينة ولنا قوله
صلى الله عليه وسلم اللحد لنا والشق لغيرنا وتوارث اهل المدينة مختلف واللحد
الشق بعد تمام الحفر الى جانب القبلة ليدس فيه الميت كالبيت المسقف قال
ويدخل الميت مما يلي القبلة وقال الشافعي يسل رجليه سلا لما روي انه صلى الله
عليه وسلم سل سلا ولنا ان جنب القبلة معظم فيستحب الادخال منه واضطربت
الرواية في ادخال النبي صلى الله عليه وسلم قال البقالي والمحارم اولى بادخال القبر
فاذا وضع في لحده قال الذي يضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله عن ابن عمر كان
النبي صلى الله عليه وسلم اذا ادخل الميت القبر قال بسم الله وبالله وعلى ملة رسول
الله قال ويوجه الى القبلة عن عمر رضي الله عنه في ذكر الكعبة والله ما هي الا احجار
نصبها الله قبلة لاحيائنا ونوجه اليها موتانا قال ويحل العقد لوقوع الامن
من الانتشار ويسوي اللبن عليه لانه صلى الله عليه وسلم جعل على قبره اللبن ويسجى
قبر المراة بثوب لتسوية اللبن دون الرجال قال ويكره الاجر والخشب
لانها لاحكام البناء والقبر للبلى وبالاجر اثر النار فيكره تفاولا واما التابوت
فعن البقالي انه يكره شس عن ابي بكر محمد بن الفضل انه لا باس به في
ديارنا حتى قال لو اتخذوا تابوتا من حديد لم ار به باسا في هذه الديار

فعلى

فعلى هذا قال ايمة خوارزم لا باس به ايضا في ديارنا لانها ارض رخوة
نزة لا تتمسك اللحد غالبا جتس وفي شرح الجامع الصغير للكشاني فان تعذر
اللحد لا باس بالتابوت لكن السنة ان يفرش فيه التراب وان يجعل عن
يمين الميت ويساره لبنا خفيفا واللبن الخفيف ان يطين الطبقة العليا
مما يلي الميت فيصير كاللحد ورخص اسمعيل الزاهد في الاجر خلف اللحد وما
به وان اهيل التراب عليه لا باس بالحجر والاجر وكذا على القبر اذا احتيج الى
الكتابة قال ولا باس بالقصب لانه وضع على قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم
حزمة من قصب واختلف في المسوح من القصب وما ينسج من البردي
يكره في قولهم لانه للتزيين قال ثم يهال التراب عليه به جرى التوارث
ولا يزاد على القبر اكثر من ترابه ولا باس برش الماء عليه كما فعل رسول
الله صلى الله عليه وسلم بقبر ابنه ابراهيم وبه قال ابو حنيفة وعن ابي
يوسف يكره قال ويسنم القبر ولا يسطح اي لا يربع لانه صلى الله عليه وسلم
نهى عن تربيع القبر وتجصيصها وقال الشافعي رحمه الله يربع لما روي
انه صلى الله عليه وسلم سطح قبر ابنه ابراهيم لكن من راى قبر النبي
صلى الله عليه وسلم وصاحبيه قال انها قبور مسنمة ناشزة من الارض
عليها فلق من مدر شص صح ولا يطين ولا يجصص ولا يكتب عليه ولا يعلم
بعلامة ولا يبنى عليه ويكره ان يطا على القبر او يجلس او ينام عليه او يقضي
عليه حاجة من بول او غايط او يصلي عليه او اليه قال صلى الله عليه وسلم
لا تجصصوا القبور ولا تبنوا عليها ولا تقعدوا عليها ولا تمشوا عليها
ولا تصلوا اليها وعن ابي هريرة رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم قال
لان يجلس احدكم على جمرة تحرق ثيابه فتخلص الى جلده خير له من
ان يجلس على قبر وعن ابن مسعود رضي الله عنه لان اطا على جمرة احب
الي من ان اطا على قبر رجل مسلم ظلم المشي عليها يكره وعلى التابوت يجوز
عند بعضهم كالمشي على السقف صح في السير الكبير احب ان يدفن الميت
والقتيل في مقابر القوم وان نقل ميلا او ميلين او نحو ذلك فلا باس به

قال جابر رضي الله عنه حملت ابي وخالي يوم احد لادفنهم فسمعت منادي النبي صلى
الله عليه وسلم ادفنوا القتلى في مضاجعهم فرددتهما ودفنتهما وقال محمد دفنهم
في مضاجعهم احسن وليس بواجب وامر النبي صلى الله عليه وسلم لدفع المشقة
عنهم مع ما اصابهم من القرح والجهد والمسلم يدفن في مقابر المسلمين والكافر في مقابر
الكفرة واذا اختلطوا فالغالب واذا استووا لا يغسلون ولا يصلى عليهم ولا
روايةً في الدفن والاصح انهم يدفنون في مقابر المسلمين لاجل الولد وقيل في مقابر
الكفار جن السيد برهان الايمة بلغ خطم المجنون الى المقابر قال لا يجوز النبش

في مقابر على حدة نصرانية تحت مسلم ماتت وهي حبلى تدفن صح

والدفن في موضع اخر **فصل** ولا ينبغي ان يدفن رجلان او ثلاثة في قبر واحد
فان اضطروا قدموا في اللحد الافضل ويجعل بينهما حاجزا من تراب فيجعل الرجل
مما يلي القبلة ثم الخنثى خلفه ثم المراة خلفها **فصل** ذكر محمد في الاثار
لا باس بزيارة القبور والدعاء للميت وذكر الاخرة وهو قول ابي حنيفة رحمه الله
وظاهر قول محمد رحمه الله يقتضي جواز زيارة القبور للنساء كما يجوز للرجال
ولنا حديث ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم لعن الله زوارات
القبور وقال ارجعن مازورات غير ماجورات مفتنات الاحياء موذيات
الموتى فيجوز ان يكون قبل الرخصة قال صلى الله عليه وسلم كنت نهيتكم
عن زيارة القبور فقد اذن لمحمد بزيارة قبر امه فزوروها فانها تذكر الاخرة
ولا تقولوا هجرا **فصل** ونبش المقبر منهي عنه لحق الله تعالى لغسل الميت
والصلاة عليه وتسويته ونبش لحق الادمي كما اذا اسقط فيه متاعه او كفن
بثوب مغصوب او دفن في ملك الغير او دفن معه مال احيا لحق المحتاج وقد
اباح النبي صلى الله عليه وسلم نبش قبر ابي رغال لعصى من ذهب معه ولو ماتت
المراة وفي بطنها ولد يشق بطنها ويخرج وبه افتى ابو حنيفة في زمنه فخرج
وعاش وسموه حي ابو حنيفة ولو علم بعد الدفن ينبش ويشق بطنها ويخرج
ولو ابتلع درة غيره او جوهرة ثم مات لا يشق بطنه ولكن تلزمه القيمة
من تركته **قال** ومن استهل بعد الولادة سموه وغسل وصلى عليه وان لم يستهل
ادرج في خرقة ولم يصل عليه وعن ابراهيم انه افتى بذلك وزاد وورث في

المستهل

المستهل وفي الذي لم يستهل لم يورث قال محمد وبه ناخذ وهو قول ابي حنيفة صح
وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا استهل المولود سمي وغسل وصلى
عليه ويورث عنه واذا لم يستهل لم يسم ولم يغسل ولم يصل عليه ولم يرث
ولم يورث عنه والاستهلال ان يكون منه ما يدل على حياة من بكى او تحريك يد
او رجل او ان يطرف بعينيه وفي اللغة رفع صوته ومنه المهل بالحج والمستهل عن
الدقاق قال محمد رحمه الله في السقط الذي استبان خلقه انه يغسل ويكفن ويسمى
ويدفن ولا يصلى عليه واذا مات الجنين حال الولادة بعد ما خرج اكثره صلى عليه والا
فلا وان اختلف في الاستهلال فعن ابي حنيفة رحمه الله لا تقبل شهادة رجلين
ولا رجل وامراتين لان الصياح والحركة يطلع عليها الرجال وقالا يقبل قول النساء
فيه لان هذا المشهد لا يشهده الرجال وقول القابلة مقبول في حق الصلاة في قولهم
فصل شم وتعزية المصاب مندوب اليه قال صلى الله عليه وسلم من
عزى مصابا فله اجر مثله وذكر البقالي لا باس بالجلوس للعزاء ثلاثة ايام
في بيت او مسجد وقد جلس رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قتل جعفر وزيد
ابن حارثة والناس ياتونه ويعزونه والتعزية في اليوم الاول افضل والجلوس
في المسجد ثلاثة ايام للتعزية مكروه ويكره للمعزي ان يعزي ثانيا وفي غيره
جاءت الرخصة ثلاثة ايام للرجال وتركه احسن وزيارة القبور مندوب
اليه وقيل يحرم على النساء **شم** الاصح ان الرخصة ثابتة لهما وكان صلى الله عليه
وسلم يعلم السلام على الموتى اذا خرجوا الى المقابر السلام عليكم اهل الديار من المومنين
والمسلمين وانا ان شاء الله بكم لاحقون انتم لنا فرط ونحن لكم تبع نسال الله لنا
ولكم العافية ولا باس بقراءة القران عند القبور وربما يكون افضل من غيره ويجوز
ان يخفف الله عن القبور شيئا من عذاب القبر او يقطعه عند دعاء القاري وتلاوته
وفيه ورد اثار ايضا من دخل المقابر فقرا سورة يس خفف الله عنهم يومئذ
وكان له بعدد من فيها حسنات ولما جاء نعي جعفر بن ابي طالب امر رسول الله صلى
الله عليه وسلم ان يصنعوا لال جعفر طعاما فقد اتاهم ما شغلهم فصار ذلك مندوبا
اليه وان اوصى بان يتخذ طعاما للناس الذين يحضرون التعزية قال ابو جعفر

يقوم من الثلث ويستوي فيه الغني والفقير والجاي من بعيد واما القريب المقام
منه فلا ويبنبغي ان يقول المصاب انا لله وانا اليه راجعون وقال صلى الله عليه وسلم
اذا مات ولد العبد قال الله تعالى لملائكته اقبضتم ولد عبدي وثمرة فواده قالوا
نعم قال فماذا قال قالوا استرجع وحمد قال ابنوا له بيتا في الجنة وسموه بيت
الحمد

باب الشهيد

الشهيد من قتله المشركون او وجد في
المعركة قتيلا وبه اثر او قتله المسلمون ظلما ولم يجب بقتله دية فيكفن ويصلى
عليه ولا يغسل لانه في معنى شهدا احد وقال النبي صلى الله عليه وسلم فيهم زملوهم
بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم فكل من قتل ظلما بالحديد وهو طاهر عاقل بالغ ولم
يجب به عوض مالي ولم يرتث فهو في معناه فيلحق بهم ولهذه ست شرايط العقل
والبلوغ والقتل ظلما وانه لا يجب به عوض مالي والطهارة عن الجنابة وعدم الارتثاث
اما العقل والبلوغ والطهارة فهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف
ومحمد والشافعي اذا قتل الجنب والصبي والمجنون لم يغسل واما الثلاث الاخر
فشرط عندهم وقول المصنف رحمه او وجد قتيلا وبه اثر احترازا عن من
وجد فيها ميتا لا اثر به فانه ليس بشهيد وقال الشافعي رحمه الله هو شهيد
لانه الظاهر انه من قتل الكفار قلنا بل الظاهر انه مات حتف انفه لان
المقتول لا يخلو عن اثر ما في جسده غالبا وقد وجب انه لا يسقط بالشك والمراد
بالاثر الجراحة لانه دلالة القتل وكذا خروج الدم من موضع غير معتاد
كالعين والاذن والفم اذا نزل من الراس وان خرج من انفه او دبره او ذكره
او في فمه وقد صعد من الجوف غسل واما قتل المسلمين ظلما فعند الشافعي يغسل
عمدا كان او خطا لان القتل العمد يوجب الدية عنده قال رحمه الله والصحيح
انه يعتبر قتل الكفار فانه قال لا يكون شهيدا الا في المعركة من قتل الكفار حتى
لو قتلوه في بيته او قتل في معركة البغاة فليس بشهيد عنده وعندنا ان وجب
بقتله دية غسل والا فلا كالمقتول خطأ او عمدا بشيء لا يوجب القصاص كالسوط
والعصا الصغيرة وان قتل في غير المعركة بحجر عظيم او عصا كبيرة ونحوها مما يقتل
غالبا غسل عند ابي حنيفة رحمه الله لوجوب الدية خلافا لهما ومن قتل وهو مما

يقتل

يقتل غالبا غسل عند ابي حنيفة لوجوب الدية خلافا لهما صح ومن قتل وهو يقاتل
الكفار او البغاة او قطاع الطريق او يدافع عن نفسه او اهله او ماله او عن احد من
المسلمين واهل الذمة او في غير المعركة او قتلوه بحديدة فهو شهيد قال رحمه الله وقوله
ظلما احترازا عمن قتل بحق قصاصا او رجما او مات في حد او تعزير او قتله سبع او
تردى من جبل او مات تحت هدم او غرق في ماء او احرق او قتل نفسه او عدى على
قوم فصلبوه او مات حال الولادة فانهم يغسلون لانهم لم يقتلوا مظلومين صح ولو وجد
في محلة مقتولا لا يدري من قتله غسل لانه لا يدري اقتل ظلما او مظلوما عمدا او خطأ
واذا التقت سريتان من المسلمين وكل واحدة منهم ترى ان الاخرى من المشركين فاجلوا
عن قتل من الفريقين قال محمد رحمه الله لا دية على احد ولا كفارة لانهم دافعون عن انفسهم
ولم يذكر حكم الغسل ويجب ان يغسلوا لان قاتلهم لم يظلمهم ومن وطئته دابة مشرك
او كدمته او ضربته بيدها او نفحته برجلها فقتلته والمشرك لم يغيل وان
انفلتت وليس عليها قايد ولا سايق فوطئته غسل شط قتل في قتال اهل
الحرب والبغي باي شيء قتلوه فهو شهيد لكن في رواية الحسن عن ابي حنيفة
شرط قتل العدو مباشرة لا تسببا وعند محمد رحمه الله يشترط ان يقتل بفعل ينسب
اليهم مباشرة كان او تسببا وعند ابي يوسف رحمه الله يشترط ان يقتل بشيء من عمل
الحرب ينسب اليهم ام لم ينسب حتى لو قتل بسيف او رمح او سهم او عصى منجنيق
او قذافة او سوق الدواب عليهم وهم راكبوها او هدم حايطا عليهم ونحوها
لم يغسلوا في قولهم وهذا مباشرة ولو ركضوا دوابهم ولبسوا عليها ونفروا دواب
المسلمين حتى رمت ركابها او رموا بنار في سفينتهم حتى احترقوا فيها وفي مثلها
في رواية الحسن لانها تسبب وعندهما لا لانه بسبب اليهم وهو من عمل الحرب
ولو نفرت دواب المسلمين من راياتهم او طبولهم فاهلكتهم او نقب المسلمون حايط
الكفار فانهارت عليهم او سقطوا من حوايط الكفار او وقعوا منهزمين في الحفر
او ركضوا الى العدو فعثرت دوابهم فاهلكتهم او نفروا اليهم فعثروا فهلكوا او
كدمهم بعض افراس المسلمين او اصابهم من سهامهم فماتوا فعند محمد رحمه الله فيها وفي
مثلها يغسلون لانها غير منسوبة اليهم وعند ابي يوسف لا يغسلون لانها من

عمل اهل الحرب والاصل فيه شهدآء احد ولم يكن كلهم قتيل السلاح بل قتلوا
ظلما ولم يعتاضوا عن دمآيهم مالا ولم يرتثوا عن مضاجعهم فكل قتيل في معناهم
يلحق بهم واما تكفينه فان كانت ثيابه صالحة للتكفين يكفن فيها والا
فينزع ويكفن بغيرها واما ترك الغسل والصلاة عليهم فقال الحسن البصري يغسل
وقال الشافعي لا يصلى عليه لان السيف محا للذنوب فاغنى عن الشفاعة وسقوط
الغسل دليل سقوط الصلاة كالحايض ونحن نقول الصلاة على الميت لاظهار
كرامته والشهيد اولى بها فالطاهر عن الذنوب لا يستغنى عن الدعا كالصبى فالنبى
صلى الله عليه وسلم صلى على شهدآء احد ولم يغسلوا حتى روى انه صلى الله عليه وسلم
صلى على حمزة سبعين صلاة اى على سبعين نفرا وحمزة موضوع بين يديه
قال واذا استشهد الجنب غسل عند ابى حنيفة رحمه الله وكذلك الصبى وقالا لا
يغسلان وبه الشافعي لما روى جابر رضى الله عنه فى قتلى احد انهم لم يغسلوا ولم يفصل
بين الصبى والبالغ والجنب والطاهر ولابى حنيفة ما روى ان حنظلة استشهد
يوم احد فغسلته الملايكة فسال رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأته عن ذلك فقالت
خرج جنبا وغسل الملايكة للتعليم والتعظيم ولان الشاهدة عرفت مانعة غير
رافعة فلا ترفع الجنابة وعلى هذا الخلاف الحايض والنفسآ اذا طهرتا قبل
الانقطاع فى الصحيح من الروايتين واما الصبى والمجنون فلان السيف كفى عن الغسل
فى حق شهدآء احد بوصف كونه طهرة ولا ذنب للمجنون والصبى فلم يكن فى معناهم
قال ولا يغسل عن الشهيد دمه ولا ينزع عنه ثيابه وينزع عنه الفرو والحشو
والخف والسلاح لحديث زيد بن صوحان حين استشهد لا تنزعوا من ثيابى
الا المحشوة وروى الا الخفين ولانها ليست من جنس الكفن ويزيدون وينقصون
ما شاءوا اتماما للكفن قال ومن ارتث غسل والارتثاث ان ياكل او يشرب او يداوى
او يبقى حيا حتى يمضى عليه وقت صلاة وهو يعقل او ينقل من المعركة حيا لانه نال
بعض مرافق الحياة وشهدآء احد ماتوا عطاشا والكاس يدار عليهم خوفا عن نقصان
الشهادة الا اذا احمل من مصرعه كيلا تطاه الخيول لانه ما نال شيا من الراحة واختلف
فى الاصل فى الارتثاث فقيل ماخوذ من الترتيث وهو الجريح وفى مجمل اللغة ارتث

فلان اى حمل من المعركة رثيثا اى جريحا وقيل ماخوذ من الثوب الرث الخلق البالى
وقيل سمى مرتثا لانه صار خلقا فى حكم الشهادة الميتة قال رضى الله عنه ومراده
بوقت الصلاة قدر ما تجب عليه الصلاة دينا فى الذمة لانه من حكم الاحيآء وهو
رواية عن ابى يوسف صح وعنه يوم وليلة وان كان مغمى عليه يوما وليلة فليس
بمرتث عنده وعند محمد اذا بقى فى المعركة يوما وليلة حيا فهو مرتث وان لم يعقل
شط وان نام او تكلم او اوى الى خيمة او اقام من مكانه غسل وفى النوادر او كثر
الكلام او حمل لمرض او تداوى فمات على اليد غسل وان اوصى بوصية ثم مات
غسل عند ابى يوسف خلافا لمحمد وقيل خلاف بينهما والوصية فى الامر الدينى
لا تبطل الشهادة وفى الدنياوى تبطلها قال ومن قتل فى حد او قصاص غسل
وصلى عليه لانه باذل نفسه لحق مستحق عليه وشهدآء احد بذلوا انفسهم فى مرضات
الله فلا يلحق بهم واما الصلاة فلانه روى عن النبى صلى الله عليه وسلم انه صلى على ماعز
بعد الرجم وروى انه قال عمر رضى الله عنه يا رسول الله قتل ماعز كما تقتل الكلاب
فما تامرنا ان نصنع به فقال لا تقل هذا فقد تاب توبة لو قسمت على اهل السموات
والارض لوسعتهم يعنى اذا كانوا عصاة اذهب فغسله وكفنه وصل عليه قال
ومن قتل من البغاة وقطاع الطريق لم يصل عليه شم وهو رواية المعلى عن ابى يوسف
عن ابى حنيفة رحمه الله وهذا مذهبنا قال رضى الله عنه وهو الصحيح لانى تتبعت
الاصول والشروح فلم اجد فى ترك الصلاة عليهما رواية على خلافه سوى ما ذكر من
التفصيل فى شط وفى غسل المقتولين بالقطع والبغى روايتان ولا يصلى عليهما
باتفاق الروايات ان قتلا فى الحرب ولا يصلى عليهما وبعد انقضاء الحرب روايتان
قال الشهيد ومشايخنا جعلوا حكم المقتولين بالعصبية على هذا التفصيل ط
وانما لا يصلى على البغاة وقطاع الطريق اذا قتلوا فى الحرب اما اذا قتلهم الامام
بعد ما وضع الحرب اوزارها صلى عليهم وقال الشافعى رحمه الله يغسل ويصلى عليه
لانه مسلم ولنا ان عليا بن ابى طالب رضى الله عنه لم يغسل قتلى نهروان من البغاة
وصفين والجمل ولم يصل عليهم

باب الصلاة فى الكعبة

الصلاة فى الكعبة جايزة فرضها ونفلها وقال مالك والشافعى فى قول لا يجوز فيها

اداء المكتوبة وقيل لا يجوز فيها الفرض والنفل لما روي انه صلى الله عليه وسلم لما
دخل البيت دعا في نواحيه كلها ولم يصل حتى خرج فصلى عند الباب ركعتين ولنا
ما روي عن بلال وعن صفوان ايضا انه صلى الله عليه وسلم صلى يوم الفتح في الكعبة
بين العمودين المتقدمين لانها صلاة اجتمعت شرايطها لوجود استقبال القبلة فيها
فيجوز قال فان صلى الامام فيها بجماعة فجعل بعضهم ظهره الى ظهر الامام جاز وان
كان المقتدي اقرب الى حايط منه لان حايط كلاهما قبلة لا حايط صاحبه ولا يعتقد
امامه على الخطاء بخلاف مسئلة التحري قال ومن جعل وجهه الى وجه الامام جاز ويكره
لما فيه من استقبال الصورة بخلاف المتوجه خارج الكعبة لاستدبار الكعبة وعدم
التوجه اليها قال ومن جعل منهم ظهره الى وجه الامام لم تجز صلاته لانه متقدم على امامه
في قبلته قال واذا صلى الامام المسجد الحرام تحلق الناس حول الكعبة وصلوا بصلاة
الامام به جرى التوارث وكلهم يستقبلوا القبلة قال ومن كان منهم اقرب الى الكعبة
من الامام جازت صلاته اذا لم يكن في جانب الامام لان التقدم والتاخير انما يظهر
عند اتحاد الجانب قال ومن صلى على ظهر الكعبة جازت صلاته وقال الشافعي رحمه الله
ان كان بين يديه سترة جاز والا فلا لانه مامور بالتوجه الى الكعبة وهو متوجه الى
الهواء ولنا ان الكعبة هي العرصة والهواء الى عنان السماء عندنا دون البناء لانه ينقل
الا ترى لو صلى الى ابي قبيس جاز ولا بناء بين يديه الا انه يكره لما فيه من ترك التعظيم
فان كانت تبنى واحترز بهذا اللفظ عن لفظة المعدم ادبا فتحلق الناس حول
الكعبة وصلوا هكذا جازت صلاتهم عندنا وقال الشافعي رحمه الله ان لم يكن في تلك البقعة
شيء موضوع لم تجزهم لان عنده القبلة هي البناء والبقعة وعندنا هي الكعبة
وان لم يكن فيها بناء وقد رفع البناء في عهد ابن الزبير ليبنى على قواعد الخليل
عليه السلام وفي عهد الحجاج كذلك ليعيدها الى الحالة الاولى والناس يصلون وعن
سالم الافطس ما من نبي كان يهرب من قومه الا هرب الى الكعبة يعبد ربها وان
حولها القبور ثلاثمائة نبي والعبيد والاحرار والرجال والنساء في ذلك سواء

كتاب الزكاة

اعلم ان سبب وجوب العبادة هو ما انعم الله
تعالى على عباده من النعم الدينية والمالية الراهنة منها والحالية التي هي اصول النعم

وفروعها وتوابعها في استماع المكلف ومتبوعها الذي يعجز الخلق عن
انشائها واختراعها وتقصر افهامهم عن الانتشار فيها فضلا عن ابداعها
وإليه وقعت الاشارة بقوله تعالى واشكروا نعمة الله عليكم ان كنتم اياه
تعبدون وهو الذي انشأكم وجعل لكم السمع والابصار والافئدة قليلا ما
تشكرون والنعم البدنية اعظم النعمتين واتمها واسبقها في التكون واعمها
فكان شكرها بالعبادة البدنية اعم وصرف عناية المكلف الى تحقيقها اهم
غير ان اعم النعم البدنية في الحال والمال لا يتم الا بذريعة المال فاقتضت
حكمة احكم الحاكمين لما تقدم الصلاة على الزكاة وجعل الزكاة ثانية الصلاة
فقال اقيموا الصلاة واتوا الزكاة واقتدى كل من صنف من ايمة الملة الزهراء
وحملة الشريعة البيضاء في التصنيف والتاليف بترتيب احكم الحاكمين
في الايجاب والتكليف فابتدوا بكتاب الصلاة ثم ثنوا بكتاب الزكاة ثم ان
هذه الزكاة احد الاركان الخمسة التي بها ثبات الاسلام وسعادة النفس
والذريعة العظمى الى نيل دار السلام وقد ثبتت فرضيتها بالكتاب
والسنة واجماع الامة اما الكتاب فالاوامر الواردة باثباتها والايات
المبشرة بالفوز والفلاح لفاعلها والمنذرة بالوعيد الشديد لمانعها لقوله
تعالى واتوا الزكاة وقوله تعالى والذين هم للزكاة فاعلون وقوله تعالى
والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب
اليم حجج واضحة وبراهين لايحة على فرضيتها واما السنة فهي كثيرة التعداد
ولو لم يرد في شانها الا ما تواتر به النقل وتلقته الايمة بالقبول من قوله صلى الله
عليه وسلم بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله واقام الصلاة وايتاء
الزكاة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع اليه سبيلا لكفى ذلك بلاغا
حيث جعلها من مباني الدين وقواعد الاسلام واما الاجماع فقد اتفقت
الامة من لدن الصدر الاول الى يومنا هذا على فرضيتها حتى لقد كفروا جاحدها
وفسقوا مانعها حدها وهي في اللغة مشتركة بين الطهر والنماء والثناء
قال الله تعالى ويزكيكم وايضا فلا تزكوا انفسكم ويقال نما الزرع اذا زاد

وفي الشرع تمليك ربع العشر من النصاب من الاهل او ما يقوم مقامه
اذا كان واجبا لا بسبيل او نفس ربع العشر او ما يقوم مقامه لانه
مشترك في الشرع بين العين والفعل وانما سميت شريعة بهذا الاسم
لما فيه من طهرة المؤدي عنه بالمغفرة ونماء المؤدى عنه بالبركة والا
للمادح والاثنية ثم بعد اتفاقهم اختلفوا في صفة وجوب ادائها
على الفور ام على التراخي ذكر الكرخي انه على الفور وذكر الحاكم في المنتقى
انها على الفور عند ابي يوسف ومحمد وفيه ايضا اذا لم تؤد حتى حال
عليه حولان فقد اساء واثم وعن محمد ان من لم يؤد الزكاة لم تقبل
شهادته وان التاخير لا يجوز وقال ابو بكر الرازي انها تجب على التراخي
وهكذا روى ابن شجاع البلخي عن اصحابنا رح وحاصل الخلاف ان الامر المطلق
على الفور ام على التراخي فقيل على التراخي وقيل على الفور وهو اختيار
الماتريدي ولها اسباب تؤثر فيها كالنصب من الاموال المختلفة ولهذا
يضاف اليها فيقال زكاة المال وزكاة الذهب وزكاة الفضة وزكاة
السوائم وزكاة العروض ولان الزكاة تجب شكرا وهذه النصب نعمة مؤثرة
فيها ولهذا تزداد بازديادها وتنتقص بانتقاصها وتسقط بهلاكها وشروط
تتقدمها وهي التي ابتدأ المصنف كتاب الزكاة بها فقال الزكاة واجبة على
الحر المسلم البالغ العاقل اذا ملك نصابا ملكا تاما وحال عليه الحول اعلم
ان شرائط وجوب الزكاة ثمانية اربعة في النفس وهي الحرية والاسلام والعقل
والبلوغ واربعة في المال وهو كون الملك في النصاب تاما رقبة ويدا وكونه
ناميا حوليا خاليا من الدين حقيقة او حكما فيها اما اشتراط الحرية فلقوله
صلى الله عليه وسلم ليس في مال المكاتب زكاة حتى يعتق واذا لم تجب في مال
المكاتب وهو حر من وجه فالقن من كل وجه اولى ولان الزكاة وظيفة
مالية ولا مال للقن واما اشتراط الاسلام فلانها عبادة او الغالب فيها
جهة العبادة والكافر لا يتأهل للعبادة ثم الاسلام كما هو شرط الوجوب
فهو شرط البقاء ايضا حتى لو ارتد سقطت الزكاة بعد الوجوب عندنا كالموت

ولو

ولو كان مرتدا سنين ثم اسلم لا تجب عليه وقال الشافعي الردة لا تسقط الزكاة
وكذا الموت كسائر الديون ولنا انها عبادة فتسقط بها كالصلاة واذا مات
في خلال الحول انقطع الحول عندنا وقال الشافعي رحمه الله يبني الوارث
على حول المورث واما العقل والبلوغ فهما شرطان عندنا خلافا للشافعي
لقوله صلى الله عليه وسلم الا من ولي يتيما وله مال فليتجر فيه ولا يتركه
حتى تاكله الصدقة وعن عمر رضي الله عنه ابتغوا في اموال اليتامى خيرا
لئلا تستهلكها الزكاة ولانها حق العبد فيلزمهما كالعشر والخراج ولما
وجبت عنده يؤدي عنهما الولي للحال ولنا قوله صلى الله عليه وسلم
رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق
وعن النائم حتى يستيقظ وفي ايجاب الزكاة عليهما اجراء القلم عليهما
ولان الزكاة عبادة لنظم النبي صلى الله عليه وسلم اياها في سلك العبادات
في قوله بني الاسلام على خمس ولانها لا تتأدى الا بنية العبادة فلا
يخاطب بها كسائر العبادات واما الحديث قلنا المراد من الصدقة
المذكورة ما هي مفنية للمال كالنفقة الدارة تقضية للنص والزكاة
غير مفنية لها فلا تراد قال سلمه الله ذكر العقل ولم يبين انه شرط
في جميع السنة او في بعضها شرك وعن ابي حنيفة رحمه الله ثلاث روايات
روى الحسن عنه ان المجنون اذا افاق في بعض السنة يستانف الحول
من حين الافاقة قيل هذا في الذي بلغ مجنونا ثم افاق فاما الذي
بلغ مفيقا في اول الحول ثم جن فروى الحسن انه ان استغرق جنونه الحول
سقط عنه الزكاة وان لم يتم حولا وجبت الزكاة من الوقت الاول وعنه
في النوادر الزكاة تجب بالافاقة في الحول قل او كثر وعن ابي يوسف
وان افاق ساعة وجبت وهو قول محمد وعن ابي يوسف انه اعتبر
الافاقة في اكثر السنة والمغمى عليه كالصحيح واما سببه ملك النصاب
فلما يتلى عليك في بيان النصاب على التفصيل ان شاء الله تعالى واما
كون الملك تاما فلان النقصان في الملك يخل بتمام النعمة كالنقصان في

النقصان وذلك مانع فكذا هذا ثم التفصيل في الملك ضربان ضرب يمنع
انعقاد الحول فيه وضرب يوثر في تاخير الاداء اما الاول فكذلك المكاتب
والعبد المأذون المديون وملك صاحب الضمان عندنا والمال الضمار
وهو ما بقي على ملكه رقبة وزال عنه يدا زوالا لا يرجى عوده كالساقط في البحر
والمدفون في الصحرا والمغصوب والمجحود والدين المجحود ولا بينة عليهما
والابق والضال والوديعة اذا نسي صاحبها المودع الاجنبي فانه ليس بنصاب
في حق الزكاة وصدقة الفطر وقال زفر والشافعي هو نصاب لملك الرقبة وتقدر
الانتفاع من جهة العباد كالمدفون في البيت والدين على المفلس المقر ولنا
قول علي رضي الله عنه لا زكاة في المال الضمار اي غير منتفع به ولانه كالهالك
لعدم اليد ولتعذر الانتفاع كمال المكاتب اذا رجع الى المولى بعد العجز ك عن
محمد رحمه الله لا زكاة في الدين المجحود وان كان لصاحبه بينة لجواز ردها كالملك
الناقص حتى لو حكم الحاكم بالدين يجب والدين على مفلس فلسه الحاكم يجب فيه
الزكاة عندهما وقال محمد لا تجب كالملك الناقص شط وان كان المودع من المعارف
او المدفون في البيت فنصاب في الارض والكرم اختلاف وعن ابي يوسف
الدين المجحود بلا بينة قبل التحليف عند القاضي نصاب وعنه ان كان
يجحد علانية ويقر سرا لا زكاة لما مضى ولو كان الدين على وال لا
يعطيه ولا يصل اليه بسبب ما فليس بنصاب وكذا الدية ومال الكتابة
فليس بنصاب بالاجماع واما سائر الديون المقر بها فهي على ثلاث مراتب عند
ابي حنيفة رحمه الله ضعيف ك وهو كل دين ملكه بغير فعله لا بدلا عن شيء
نحو الميراث او بفعله لا بدلا عن شيء كالوصية او بفعله بدلا عما ليس بمال
كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد والدية وبدل الكتابة ولا زكاة فيه عنده
حتى يقبض نصابا ويحول عليها الحول ووسط وهو ما يجب بدلا عن ما ليس
للتجارة كعبيد الخدمة وثياب البذلة اذا قبض مائتين زكى لما مضى في رواية
الاصل وعنه كالضعيف والاجرة على ما بين الروايتين وقوي وهو ما يجب
بدلا عن سلع التجارة اذا قبض اربعين زكى لما مضى لان قوة المسبب بحسب قوة

السبب هذا عند ابي حنيفة وعندهما في كل دين يزكيه اذا قبضه
قل او كثر الا الدية ومال الكتابة قال رحمه الله وهو الضرب الثاني
من النقصان الذي يوثر في التاخير ك وهذا كله اذا لم يكن لصاحب
الدين مال اخر فان كان فما قبض يضم الى ما عنده لما عرف في المستفاد
واما حولان الحول فلقوله صلى الله عليه وسلم لا زكاة في مال حتى يحول
عليه الحول قال ومن كان عليه دين يحيط بماله فلا زكاة عليه وان كان
ماله اكثر من الدين زكى الفاضل اذا بلغ نصابا وقال الشافعي دين العباد
لا يمنع الزكاة وفي ديون الزكاة قولان لانهما حقان يختلفان سببا ومحلا
ومستحقا فوجوب احدهما لا يمنع الاخر كالعشر ولنا قول عثمان بن عفان
رضي الله عنه في خطبته هذا الشهر شهر زكاتكم فمن كان عليه دين فليقضه
ثم ليزكي ما بقي وروي فليحسب ماله بما عليه ثم ليودي زكاة ما بقي ولان
المديون فقير حل الصدقة له وقال صلى الله عليه وسلم لا صدقة الا عن ظهر
غنى ولان ملك المديون ناقص حتى جاز لرب الدين ان ياخذ حقه من ماله
بغير اذنه اذا كان من جنس حقه وعند الشافعي ايضا في خلاف جنسه
بالقيمة واما العشر فروى ابن المبارك عن ابي حنيفة ان الدين يمنع وجوب
العشر ايضا فيمنع على انه مؤنة الارض النامية لا يعتبر فيها الملك حتى وجب
في الاوقاف وارض المكاتب فكيف غناه قال رحمه الله والمراد بالدين الدين
الذي له مطالب من جهة العباد حتى لا يمنع ديون النذور والكفارات وصدقة
الفطر ودين الحج ونحوها بالاجماع ك اما النفقة ان قضي بها تمنع وجوب
الصلاة وان لم يقض بها فلا لانها ليست بواجبة على وجه يحبس بها فلا
يظهر في احكام الدنيا ط قيل هذا الجواب انما يستقيم في نفقة الزوجات
واما في نفقة المحارم فلا لانها لم تصر دينا بالقرض وقيل نفقة شهر فما
يجب دينا في الذمة حتى يتمكن القاضي من جبره وحبسه دون الزيادة
ك ودين الزكاة يمنع وجوب الزكاة في الاموال الظاهرة والباطنة سواء
كانت الزكاة في العين كالنصب القائمة او في الذمة بان استهلكها عندهما

وليس على صبي ولا مجنون ولا مكاتب
زكاة وقد مر بيانه على سبيل
الاستقصاء قال

بدليل

وعند ابي يوسف ان كان في العين يمنع استحسانا وان كان في الذمة لا يمنع
وعند زفر لا يمنع اصلا لانها عبادة كدين الحج ولنا ان هذا دين له مطالب من
العباد وهو الامام في السوائم ونوابه وهم الملاك في العروض والذهب
والدراهم لان عثمن رضي الله عنه لما راى فيه هيجان الفتنة وعسر المطالبة فوض
اداءها الى اربابها فكانوا نواب الائمة وان اعترض في اثناء الحول دين
مستغرق النصاب لا ينقطع به حكم الحول عند ابي يوسف خلافا لزفر ودين
العشر والخراج يمنع قيل اذا كان يحق يمنع والا فلا واما دين المهر فالمذكور في
الكتب انه يمنع قال سلمه الله وكان في قلبي في زماننا هذا في ديارنا هذه منه
شيء لاطباق الازواج الصلحاء وغيرهم على منع المهور الى الفرقة او الموت وصار
تاجيل المهور بخوارزم الى الفرقة او الموت عادة مالوفة وشريعة معروفة عندهم حتى
ان اعمر النسوان لا تطالبهم به قبل الفرقة والموت ولا يتعرضهم فيه لانهم في الصدقات
فلو جعل مثل هذا المهر مانعا لا استدت ابواب الزكوات والاضاحي والصدقات وفيه من
الفساد ما لا يخفى وكنت اعرض على استاذي خصوصا على علامة الدنيا ركن الملة
والدين الوالجاني تغمده الله برحمته ورضوانه بان المسطور في الكتب ان المراة لا تصير
موسرة بالمؤجل الذي يبقى دست هان بالاجماع لان ذلك مؤجل عرفا والمهر في
عرفنا مؤجل فينبغي ان لا تصير موسرة بالاجماع فيلزم ان لا تجب الوظائف المالية
بالاجماع عليها ولا على الزوج ايضا لو كان مانعا فتضيع حقوق الفقراء والمساكين
باسرها فاجيبت المسائل بانه اذا كان من نية الزوج الاداء متى طالبته به يمنع
والا فلا يمنع فكانوا يستحسنون جوابي من غير ان يتفقوا عليه حتى ظفرت بالرواية
بفضل الله تعالى وعونه في الفصل العاشر من زكاة المحيط وهذه الفاظه وقيل في
دين المهر انه يمنع وجوب الزكاة كساير الديون وقيل ان كان من نية الزوج انها
متى طالبته تلقاها بلطف ويعدها انه متى وجد ما لا لا يمهل حقها يمنع الزكاة
وان كان من نيته انها متى طالبته يضربها لا يمنع وجوب الزكاة فاغتنمتها
وحمدت الله تعالى عليها واستقر راي بها ويؤيده ما ذكر في امالي قاضي خان
بان من تزوج امراة على الف مؤجل فان كان الاجل معلوما صح والا لم يصح ويؤمر

بتعجيل

بتعجيل قدر ما تعارفه اهل البلد تعجيله والباقي بعد الطلاق او الموت
ولا يجبره القاضي على التسليم ولا يحبسه قال سلمه الله وتعارف اهل خوارزم
تاجيل الكل موجب ان لا يجبر ولا يحبس به واذا لم يجبر عليه شابه
الديون التي لا يجبر على قضائها فلا تمنع الزكاة على انه روي عن ابي حنيفة ان
الدين المؤجل سنة لا يمنع زكاة هذه السنة ويؤيده ما ذكرنا ما في جس وكذا في
الجامع للبزدوي ولهذا قال مشايخنا اذا كان عليه مهر مؤجل في ط وهو لا يريد
اداءه لا يمنع الزكاة لانه لا مطالب له عادة وفي خزانة الاكمل وجد به الفا
فتصدق بها بشرط الضمان ثم استفاد الفا تجب الزكاة في الفه لانه لا
مطالب لهذا الدين قال وان كان له نصب من الدراهم والدنانير والدراهم
والسوايم وعروض التجارة ودينه لا يستغرقها يصرف الدين اولا الى النقود
ثم الى العروض ثم الى السوايم ثم الى مال القنية يختار الاسهل فالاسهل
قضا في الجامع دين النذر لا يمنع الزكاة ومتى استحق بهذه الزكاة بطل فيه
النذر بيانه له مائتا درهم فقال لله علي ان اتصدق منها بمائة وحال الحول
سقط النذر بقدر درهمين ونصف لان في كل مائة استحق بجهة الزكاة
درهمان ونصف ويتصدق للنذر بسبعة وتسعين ونصف ولو تصدق
بمائة درهم منها وقع درهمان ونصف عن الزكاة لانه متعين بتعيين الله فلا
يبطل بتعيينه لغيره ولو نذر بمائة مطلقة لزمته لان محل المنذور منهما باق
للنذر ووقع درهمان ونصف عن الزكاة ويتصدق بمثلها عن النذر قال وليس في
دار السكنى وثياب البدن واثاث المنازل ودواب الركوب وعبيد الخدمة
وسلاح الاستعمال زكاة وقال مالك تجب في اموال القنية والحوامل
والعلوفة ولا تجب في دور السكنى وعبيد الخدمة ما لم يكن معدا للتجارة
بالاجماع والقنية ما يتخذه لنفسه ويدخره له لا للبيع واستدل مالك
بالعمومات ولنا قوله صلى الله عليه وسلم في خمس من الابل السايمة شاة وقوله
صلى الله عليه وسلم ليس في البقر العوامل صدقة جص علامة الجامع الصغير ومن
اشترى جارية للتجارة ونواها للخدمة بطلت عنها الزكاة لاتصال النية بالعمل

وهو ترك التجارة فان نواها للتجارة بعده لم تكن للتجارة حتى يبيعها فتكون
الزكاة في ثمنها لان النية لم تتصل كالمسافر يصير مقيما بالنية ولا يصير المقيم
مسافرا الا بالسفر وان نوى التجارة وقت الشرا فهي للتجارة لاتصال النية بالعمل
بخلاف ما اذا ورثه ونوى التجارة ولو ملكه بالهبة او الوصية او النكاح
او الخلع او الصلح عن القود ونوى التجارة فهي للتجارة عند ابي يوسف لاقترانها
بالعمل خلافا لمحمد لعدم تمحض التجارة وقيل الخلاف في عكسه ك نوى في السائمة
ان يجعلها علوفة وعوامل وهو يرعاها لم تخرج من السوم لانه ليس بتارك للسوم
وان ترك رعيها يخرج قال ولا يجوز اداء الزكاة الا بنية مقارنة للاداء لان
الزكاة عبادة فكان من شرطها النية وهي قصد فاعلها بها ايقاعها بوصف العبادة
والارادة المقارنة هي المؤثرة في وقوعها بهذا الوصف دون المتقدمة والمتاخرة
دل عليه قوله صلى الله عليه وسلم لا عمل الا بنية وقوله الاعمال بالنيات ذكرها
بحرف البا الموضوعة للالصاق والاقتران قال او مقارنة لعزل مقدار الواجب
لان الاداء يتفرق غالبا فاكتفي بوجودها حالة العزل تيسيرا كتقديم النية في
الصوم حر في المجرد عن محمد لو قال ما تصدقت الى آخر السنة فقد نويته من الزكاة
ثم جعل يتصدق بدون النية ارجو ان يجزيه وفي العيون عنه خلاف هذا في الروضة
دفع الى الفقير بدون نية ثم نواه عن الزكاة يجوز عن الزكاة ان كان قايما
في يده والا فلا ولو اعطى رجلا دراهم ليتصدق بها تطوعا ثم نواها الآمر
من زكاته ولم يقل شيئا ثم تصدق بها المامور وقع زكاة وكذا لو قال تصدقت
بها من كفارة ايماني ثم نواها عن الزكاة هـ دفعها اليه ليدفعها الى المصدق
عن نصاب الشياه ثم حول النية الى الابل فهو على الاول بخلاف اموال التجارة فانه
يقع عنها ولو خلط الوكيل دراهم المزكين ثم تصدق بها عن زكواتهم فهو ضامن
قال ومن تصدق بجميع نصابه ولا ينوي الزكاة سقط فرضها عنه وهذا
استحسان لان الواجب جزء منه فكان متعينا فلا حاجة الى التعيين والقياس
ان لا يسقط وهو قول زفر ولو تصدق بنصفه سقط حصته عنه عند محمد
وعند ابي حنيفة مثله وعن ابي يوسف لا يسقط لكون الباقي محلا للواجب

ولمحمد

ولمحمد ان الواجب شايع في الكل وهو الاشبه جن جب تصدق بالنصاب لا ينوي
الزكاة او ينوي تطوعا اجزاه استحسانا وعن محمد لا يجزيه ولو وضعها في كف فقير
فانتهبوها جاز ولو سقطت ثم دفعها فقير ورضي جاز ان كان يعرفه وكانت
قايمة ولو نوى بالخمسة الزكاة والتطوع فهي زكاة عند ابي يوسف تطوع عند محمد
وهب دينه ما بقي درهم ممن عليه بعد الحول والمديون غني لم تسقط الزكاة
وصار ضامنا له وفي النوادر لا يضمن وان كان فقيرا ولم ينو الزكاة اجزاه
عن زكاة هذا الدين استحسانا ولو تصدق به اجزاه قياسا واستحسانا
ونيته زكاة هذا الدين يجزيه استحسانا لا قياسا ولو وهب بعضه منه
سقط حصته عند محمد وعند ابي يوسف لا يسقط ما بقي شي مجد حق الفقير
وان لم يبق يبقى شي بقدر ما بقي حتى لو وهب منه مائة وسبعة وتسعين سقط
درهمان وبقي ثلاثة وكذا لو وهب البعض منه بنوي التطوع ولو وهب منه
خمسة دراهم زكاة هذا الدين سقط من الواجب عن درهم حصة الخمسة
جت نذر بعد الحول ان يتصدق بالنصاب به بنوي احدهما اجزا احدهما
وان تصدق بخمسة بنوي النذر لم يكن من الزكاة والقياس ان يجزي عن
درهم ولو نوى بها الزكاة اجزا عنها ولو كانت له ابل او غنم فادى شاة لا
ينوي احدهما صرفه الى ايهما شاء ولو نوى عن احدهما فهلكت لم يجز عن الاخرى
بخلاف النقدين ولو قال تصدق بها على من احببت او اعطها لمن احببت لم
يعطه نفسه استحسانا خلافا لابي يوسف قال لشريكه ادّ عني زكاتي كل سنة
فاداها بنية الزكاة ولم يحضر انه منه او من شريكه وقع عنها ولو ادى العشر
من الخراجية على ظن انها عشرية وقع موقعه جن تصدق بهذه العشرة على عشرة
مساكين فتصدق على واحد او على العكس جاز وفي الحاوي خلافه عن ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تصدق على فقراء مكة فتصدق بها على فقراء الكوفة يضمن وكذا
على العميان فتصدق على الاصحاء او الشيوخ فتصدق على الشبان او على مساكين
خراسان فتصدق على غيرهم او على كوفي فتصدق على بصري بخلاف السود والبيض
ولو انفقها المامور على نفسه ثم تصدق من مال نفسه ضمن ولو تصدق من ماله

اولاثم انفقها استحسانا صح ولو قال تصدق بهذه المائة على فلان لزكاتي وكان
للمامور على الفقير مائة فجعلها قصاصا لم يجز عن الزكاة ولو باع المامور منه
شيئا بمائة جاز اذا دفع اليه ولو اعطى المامور ولده الكبير او الصغير او امرأته
وهم محاويج جاز ولنفسه لا يجوز وتعتبر نية الموكل في الزكاة دون الوكيل
جمع غير الامر بنية لم تحل وقيل تحل المعتد واني روى عن اصحابنا ان من
اعطى مالا بنية الصدقة والمتصدق عليه لا يعلم انه يعطيه صدقة لم تكن
صدقة ولم تجزه عن الزكاة نخ وان لم يعلم المسكين انه زكاته تجزيه لان النية
للمزكي السلطان الجاير اخذ الصدقات قبل ان نوى المودي الصدقة عليه
اجزاه لانهم فقرا وقيل الاحوط ان يفتى بالاداء ثانيا ولو اخذه مصادرة ونوى
المودي الزكاة قيل يجوز والصحيح انه لا يجوز محد نوى الزكاة بالعيدي لصبيان
اقربائه او بالبشارة او نحو فدفع لمن اتى بالباكورة اجزاه لان شيئا منه ليس بواجب
فم ولو نوى الزكاة بما يدفع المعلم الى الخليفة اراد بالخليفة حريف المكتب وهو كبيرهم
الذي يخلف الفقيه في تعليمهم ولم يستاجره ان كان الخليفة بحال لو لم يدفعه
يعلم الصبيان ايضا اجزاه والا فلا قال رحمه الله وبهذا عرف جواز ما يدفع الى
الخدم من الرجال والنساء الذي لم يستاجرهم في الاعياد وغيرها بنية الزكاة

باب زكاة الابل

ليس في اقل من خمس ذود من الابل
صدقة فاذا بلغت خمسا سايمة وحال عليها الحول ففيها شاة الى تسع فاذا كانت
عشرا ففيها شاتان الى اربع عشرة فاذا بلغت خمسة عشر ففيها ثلاث شياه الى
تسع عشرة فاذا كانت عشرين ففيها اربع شياه الى اربع وعشرين فاذا بلغت
خمسا وعشرين ففيها بنت مخاض الى خمس وثلاثين فاذا بلغت ستا وثلاثين
ففيها بنت لبون الى خمس واربعين فاذا بلغت ستا واربعين ففيها حقة الى ستين
فاذا كانت احدى وستين ففيها جذعة الى خمس وسبعين فاذا كانت ستا وسبعين
ففيها بنتا لبون الى تسعين فاذا كانت احدى وتسعين ففيها حقتان الى مائة وعشرين
والاصل فيه كتاب ابي بكر الصديق رضي الله عنه حين وجهه الى البحرين بسم الله الرحمن
الرحيم هذه فريضة الصدقة التي فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين والتي

امر الله بها رسوله صلى الله عليه وسلم فمن سألها على وجهها فليعطها ومن سأل
فوقها فلا يعط ثم تبين ذلك في الكتاب مثل ما ذكره المصنف في المغرب
الذود من الابل من الثلاث الى العشر وقيل من الثلاث الى التسع من الاناث
دون الذكور وقوله من خمس ذود بالاضافة قال كانه قال من خمس نوق او
بنات مخاض او غيرها وتانيث العدد في المتن اصوب لانه بمعنى الاناث
وان جاز التذكير باعتبار لفظ الابل وبنت مخاض هي التي طعنت في الثانية
وبنت لبون في الثالثة والحقة في الرابعة والجذعة في الخامسة قال ثم
يستانف الفريضة فيكون في الخمس شاة مع الحقتين وفي العشر شاتان وفي
خمس عشرة ثلاث شياه وفي عشرين اربع شياه وفي خمس وعشرين بنت مخاض
الى مائة وخمسين فيكون فيها ثلاث حقاق ثم يستانف الفريضة ففي الخمس شاة
وفي العشر شاتان وفي خمس عشرة ثلاث شياه وفي عشرين اربع شياه وفي خمس
وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلاثين بنت لبون وفي ست واربعين حقة
فاذا بلغت مائة وستا وتسعين ففيها اربع حقاق الى مائتين ثم يستانف الفريضة
ابدا كما استونفت في الخمسين التي بعد المائة والخمسين والبخت والعراب سواء لان
اسم الابل يجمع الكل وهذا اختلاف نوع كالضان مع المعز وهذا عندنا وقال الشافعي
اذا زادت على مائة وعشرين واحدة ففيها ثلاث بنات لبون فاذا بلغت مائة
وثلاثين ففيها حقة وبنتا لبون ثم يدار الحساب على الاربعينات والخمسينات
فيجب في كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة لما روي انه صلى الله عليه
وسلم كتب فاذا زادت الابل على مائة وعشرين ففي كل خمسين حقة وفي كل
اربعين بنت لبون من غير شرط عود ما دونها ولنا انه صلى الله عليه وسلم كتب
في اخر ذلك في كتاب عمرو بن حزم فما كان اقل من ذلك ففي كل خمس ذود
شاة فيعمل بالزيادة وهذا مذهب علي وابن مسعود رضي الله عنهما نخ الواجب
في الابل الاناث وفي البقر والغنم يتخير المالك

باب صدقة البقر

ليس في اقل من الثلاثين من البقر صدقة فاذا كانت
ثلاثين سايمة وحال عليها الحول ففيها تبيع او تبيعة وفي اربعين مسنة

بهذا امر النبي صلى الله عليه وسلم معاذا رضي الله عنه حين بعثه الى اليمن
وفي المغرب بين العجل الذي يتبع امه الى تمام السنة يسمى تبيعا والمسنة
ما طعن في الثالثة وقال في المغرب ويسمى الحولي من اولاد البقر تبيعا قال
فاذا زادت على الاربعين وجب في الزيادة بقدر ذلك الى ستين عند ابي حنيفة
ففي الواحدة ربع عشر مسنة وفي الثنتين نصف عشر مسنة وفي الثلاث
ثلاثة ارباع عشر مسنة وقالا لا شيء في الزيادة حتى تبلغ ستين فيكون فيها
تبيعان او تبيعتان وهو رواية عن ابي حنيفة وعنه حتى تبلغ خمسين
فيكون فيها مسنة وربع مسنة او ثلث تبيع وعنه خمسة واربعين ففيها
مسنة وثمن مسنة او سدس تبيع لهما قوله صلى الله عليه وسلم لمعاذ لا تاخذ
من اوقاص البقر شيئا في المغرب والوقص بالتحريك ما بين الفريضتين كالشنق
وقيل الاوقاص في البقر والاشناق في الابل ولابي حنيفة ان العفو ثبت
نصا بخلاف القياس ولا نص ههنا واما النهي عن الاوقاص فقيل الاوقاص
الصغار ولان اربعا بين الفريضتين فهي بعض كل واحد من احاد الزيادة
او ثلثها لا افرادها وآحادها قال وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان
وفي تسعين ثلاثة اتبعة وفي مائة تبيعان ومسنة وعلى هذا يتغير الفرض
في كل عشر من تبيع الى مسنة لقوله صلى الله عليه وسلم خذ من كل ثلاثين بقرة
تبيعا ومن كل اربعين مسنة قال والجواميس والبقر سواء لان اسم البقر
يتناولها اذ هو نوع منه قيل لو تناوله لحنث في اليمين لا ياكل لحم البقر
فاكل لحم الجواميس فان قيل اسم البقر يتناول اسم البقر الوحشي ولا يجب فيها
الزكاة قلنا الجاموس اهلي وذلك وحشي والوحشيات من البقر والغنم وغيرها
لا يعد في النصب اصلا وكذا المتولد من اهلي ووحشية واذا كانت السوايم العمياء
والعرجاء والعجفاء تعد في النصاب لان الاسم المطلق يتناولها لكن لا تؤخذ
في الصدقة لقوله صلى الله عليه وسلم ولا يخرج في الصدقة هرمة ولا ذات عوار
اي عيب الا ان يكون قيمة المعيب مثل قيمة الصحيح ولو لم يكن فيها الا واحدة
وسط يجب فيها ما يجب في الاوساط وان لم يكن فيها وسط يعتبر افضلها فيكون

الواجب

الواجب بقدره ويجوز بيع السوايم قبل تمام الحول وكذا بعده وقال الشافعي
رحمه الله في قول لا يجوز لتعلق حق الفقير به كالرهن ولنا انه لما حل له التصرف
فيها بالاجماع جاز بيعها ولو باعها قبل تمام الحول بيوم فرارا عن الواجب قال محمد
رحمه الله يكره والاصح ما قاله ابو يوسف انه لا يكره ولو باعها للنفقة لا يكره بالاجماع
ولو احتال لاسقاط الواجب يكره بالاجماع قيل ولو فر من الوجوب بخلا لا ايما بها
يكره بالاجماع ولو كانت له سوايم قد اشتراها للتجارة ففيها زكاة التجارة عندنا
وعند الشافعي زكاة السوايم الا ان لا تبلغ نصاب السايمة ولا يلزم الزكاتان
بالاجماع

باب صدقة الغنم

ليس في اقل من
اربعين شاة صدقة فاذا كانت اربعين سايمة وحال عليها الحول ففيها
شاة الى مائة وعشرين فان زادت واحدة ففيها شاتان الى مائتين فان
زادت واحدة ففيها ثلاث شياه فاذا بلغت اربعمائة ففيها اربع شياه ثم في
كل مائة شاة هكذا ورد البيان في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي
كتاب ابي بكر رضي الله عنه وعليه انعقد الاجماع قال والضان والمعز سواء لانهما
جنس واحد ولو كانت سوايم رجلين مختلطة اختلاط شركة او اختلاط
مجاورة لم يجب على كل واحد منهما في نصيبه من الزكاة الا مثل ما يجب عليه في
حال انفراده حتى لا يجب عليه في سبعين شاة وخمسين بقرة وتسع ابل شيء وقال
الشافعي رحمه الله يجب في خلطة الشركة وفي خلطة المجاورة ايضا اذا اتحد المراح
والمسرح وموضع السقي والحلاب واختلاط الفحولة وقيل والراعي والكلب لقوله
صلى الله عليه وسلم لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة وعندنا
هو محمول على الملك والله اعلم

باب زكاة الخيل

اذا كانت
الخيل سايمة ذكورا او اناثا او اناثا فصاحبها بالخيار ان شاء اعطى عن كل
فرس دينارا وان شاء قومها فاعطى من كل مائتي درهم خمسة دراهم وبه زفر وقالا لا
زكاة في الخيل لحديث ابي هريرة رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ليس
على المسلم في فرسه ولا عبده صدقة ولقوله صلى الله عليه وسلم عفوت لامتي عن صدقة
الخيل والرقيق وله قوله صلى الله عليه وسلم في كل فرس سايمة دينار او عشرة دراهم

وتأويل روايته ابي هريرة رضي الله عنه فرس الغازي هذا هو المنقول عن زيد
ابن ثابت والتخيير بين الدينار والتقويم مأثور عن عمر رضي الله عنه قيل التخيير
في افراس العرب لتقارب قيمتها وفي افراسنا يقومها لا غير لتفاوتها **ثم** اختلف
في انصاب الخيل فقال الطحاوي خمسة وعن احمد العياضي ثلاثة وفي الذكور
المنفردة والاناث المنفردة روايتان لان نماها بالتناسل لان لحمها مكروه عنده
بخلاف ساير السوايم **قال** وليس في ذكورها منفردة زكاة لما تقدم **قال** ولا شيء في البغال
والحمير الا ان تكون للتجارة لقوله صلى الله عليه وسلم لم ينزل علي فيها شيء والمقادير
تثبت سماعا الا ان تكون للتجارة ولان الزكاة ثمة تتعلق بالمالية كساير اموال
التجارة وروي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال ليس في الجبهة ولا في الكسعة ولا في
النخة صدقة وفي المغرب الكسعة الحمير وقيل صغار الغنم عن الكرخي والجبهة
الخيل والنخة بالفتح والضم الرقيق **فصل قال** وليس في الفصلان والحملان
والعجاجيل صدقة عند ابي حنيفة الا ان يكون معها كبار وقال ابو يوسف رحمه الله فيها
واحدة منها وعن ابي حنيفة اولا تجب فيها ما يجب في الكبار وبه زفر ومالك لان الاسم
المذكور في الكتاب ينتظم الصغار والكبار ثم رجع واوجب واحدة منها وبه قال
ابو يوسف والشافعي تحقيقا للنظر من الجانبين كالمهازيل ثم رجع وقال لا
شيء فيها وبه محمد لان المقادير لا يدخلها القياس فاذا امتنع ايجاب ما ورد به
الشرع امتنع اصلا **ك** واذا كان فيها واحد من المسان جعل الكل تبعا له في انعقاده
نصابا اتفاقا لقوله صلى الله عليه وسلم عن ابي يوسف في الصغار نعنه لا شيء فيه
حتى تبلغ عددا لو كانت كبارا تجب واحدة منها وهي خمسة وعشرون من الفصلان
ثم لا شيء فيها حتى تبلغ عددا لو كانت كبارا تجب اثنان منها وهي ستة وسبعون
ثم لا شيء فيها حتى تبلغ مائة وخمسة واربعين فيجب فيها ثلاثة منها لانه لا سن
للصغار حتى يتغير به الفرض وعنه في الخمس الاقل من واحدة ومن شاة وفي
العشر الاقل من اثنين منها ومن شاتين هكذا الى العشرين وعنه في العشرة وخمسة
عشر والعشرين التخيير بين اخذه منها وبين ما يجب في ذلك العدد من الشاة
وهو الاصح وعنه في الخمس خمس فصيل وفي العشر خمسا فصيل وعنه في الخمس يجب

الاقل من خمس فصيل وقيمة شاة وسط وفي العشر يجب الاقل من خمسي فصيل
وقيمة شاتين وسطين هكذا الى العشرين **قال** ومن وجب عليه سن فلم توجد
اخذ المصدق اعلى منه ورد الفضل وقال الشافعي جبران كل ما بين السنين
مقدر بشاتين او عشرين درهما فيدفع ان اخذ الاعلى او يأخذ ان اخذ
دونه او اخذ الفضل هكذا ذكر في كتاب انس رضي الله عنه **ولنا** ان التقدير بشيء
معين اضرار بالفقراء ان كان يسيرا او اجحاف بارباب الاموال ان كان كثيرا فيقدر
الجبران بقيمة النصاب واما كتاب انس فلان التفاوت في ذلك الزمان كان بذلك
القدر وهذا معنى قوله صلى الله عليه وسلم في خمس وعشرين بنت مخاض فان لم يكن
فابن لبون ذكر لان قيمة ابن لبون ذكر كانت مساوية بقيمة ابن مخاض في ذلك
الوقت غالبا تجوز بطريق القيمة في المغرب الاسنان في الدواب ان بنت السن التي يصير
بها صاحبها مسنا الا ان في الوجه الاول له ان لا يأخذ ويطالب بعين الواجب او
بقيمته لانه شراء وفي الوجه الثاني يجبر لانه لا بيع فيه بل هو اعطاء بالقيمة **قال**
ويجوز دفع القيم في الزكوات وكذا في العشور والاخرجة والنذور والكفارات
وصدقة الفطر وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز اتباعا للمنصوص كما في الهدايا والضحايا
ولنا قوله تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها **وقوله** صلى الله عليه وسلم
للمصدق لما راى في ابل الصدقة ناقة كوماء الم انهكم عن اخذ كرايم اموال الناس
فقال المصدق اخذتها ببعيرين وقول معاذ رضي الله عنه ايتوني بكل خميس
او لبيس اخذه منكم مكان الصدقة فانه اهون عليكم وانفع للمهاجرين والانصار
بالمدينة في المغرب الخميس ثوب طوله خمسة اذرع وفي الحديث اشارة الى معنى
وهو ان المقصد من الزكاة انتفاع الفقراء وتعيين الجنس انما كان تيسيرا على
ارباب المواشي لعسرة النقود فيه بخلاف الهدايا لان القربة فيها اراقة الدم
والقربة ههنا سد خلة المحتاج **قال** وليس في العوامل والعلوفة صدقة خلافا
لمالك لظواهر النصوص **ولنا** قوله صلى الله عليه وسلم ليس في الحوامل والعوامل
ولا في البقر المثيرة صدقة ولان السبب هو المال النامي ودليله الاسامة
والاعداد للتجارة بخلق الله تعالى او بفعل العبد ولم يوجد قال في المغرب العلوفة

بفتح العين ما يعلفون من الانعام والعلوفة بالضم جمع علف **قال** ولا ياخذ المصدق خيار الاموال ولا رذالته ويأخذ الوسط لقوله صلى الله عليه وسلم لا تاخذوا من حزرات الاموال اي من كرايمها وخذوا من حواشي اموالهم اي اوساطها ولان فيه نظرًا من الجانبين في المغرب حزرة المال خياره **مص** عن ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز في الزكاة الا الثني فصاعدًا وعن الحسن عنه يجوز الجذع من الضان والثني من المعز وهو قول ابي يوسف والشافعي **شس** الجذعة التي طعنت في الثالثة والثني ما تم له حولان **شص** والاستيجاب الجذع ما اتى عليه ستة اشهر والثني ما اتى عليه حول **قال** ومن كان له نصاب فاستفاد في اثناء الحول من جنسه ضمه الى ماله وزكاه وقال الشافعي رحمه الله لا يضم لقوله صلى الله عليه وسلم من استفاد مالاً فلا زكاة فيه حتى يحول عليه الحول ولانه اصل في حق الملك فكذا في وظيفته بخلاف الاولاد والارباح لانها تابعة في الملك حتى ملكت بملك الاصل وللشافعي في الارباح قولان **ولنا** حديث جابر بن زيد رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم سئل عن صدقة الذهب والورق فقال اعلموا من السنة شهرًا تودون فيه زكاة اموالكم فما حدث من مال بعد فلا زكاة فيه حتى تجيء راس السنة ولانها تضم اليه لتكميل النصاب فيضم اليه في الحول بخلاف المستفاد من خلاف الجنس والثاني ان المجانسة في العلة الاولاد والارباح لتعسر التمييز عندها فيعتبر اعتبار الحول لكل مستفاد وما شرط الحول الا للتيسير **ك** ثمن الابل المزكاة لا يضم الى ما عنده من النقدين عند ابي حنيفة خلافًا لهما اعتبارًا بعلة التجانس ولابي حنيفة ان الثمن له حكم الابل لانه بدله فيكون ايجاب الزكاة فيه كالايجاب في الابل فيودي الى الجمع بين الصدقتين من مال واحد في سنة واحدة وقال صلى الله عليه وسلم لا ثنا في الصدقة **مخ** وعلى هذا الخلاف اذا باعها بعبد للتجارة لا تضم الى النقدين عنده وكذا لو باع هذا العبد باحد النقدين لا يضم الى ما عنده من النقدين ولو زكى السايمة ثم جعلها علوفة يعني مدة يسيرة شهرًا او دونه ثم باعها يضم بالاتفاق وكذا لو باع السايمة المزكاة بعبد للتجارة ثم جعله للخدمة ثم باعه يضم عندهم وعند ابي حنيفة في المسئلة الاولى لو وجب له الف او ورث يضم الى اقرب المالين حولاً وربح كل مال يضم الى اصله ولو باع عبدًا ادّى فطرته او

طعامًا ادّى عشره يضم بالاتفاق لتفاوت الواجبين ولو كان له على رجل الف حال الحول عليها الاشهر انما استفاد الف درهم وتم الحول على الدين يزكي المستفاد وان لم ياخذ من الدين شيئًا وكذا اذا توى الدين بعد الحول وفي قياس قول ابي حنيفة لا يزكي المستفاد حتى ياخذ من الدين اربعين درهمًا فيزكي الالف معه **شم** وفي العروض المملوكة لغير التجارة كالارث والوصية والصدقة والهدية اختلاف المشايخ **قال** والسايمة التي تكتفي بالرعي في اكثر الحول فان علفها نصف الحول او اكثر فلا زكاة فيها وكذا اذا كان يعلفها احيانًا ويسيمها احيانًا في السنة فالعبرة للغالب والفاظ الكتب في بيان السايمة مختلفة وعن الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله ان السايمة ما ترعى في البرية بنفسها وصاحبها يلتمس بها الرسل واللبن والنسل ولا يريد بيعها وفي القدوري ان السايمة هي التي تكتفي بالرعي ويمونها ذلك وان كان يعلفها احيانًا ويرعاها اخرى يعتبر الغالب ولو نوى ان يجعل السايمة علوفة او عاملة وهو يرعاها فان ترك رعيها بطل السوم والا فلا **م** له غنم للتجارة نوى ان يكون للحم فجعل يذبح كل يوم شاة او سايمة نواها للحمولة فهي للحم والحمولة وعن محمد له عوامل تركها ترعى اكثر من ستة اشهر فهي سايمة وكذا الغنم اذا لم تكن سايمة فرعاها ولو كانت للتجارة ولا تكون سايمة ابدًا الا بنية السايمة كمن نوى له عبد للتجارة اراد ان يستخدمه سنين فاستخدمه فهو للتجارة على حاله الا ان ينوي اخراجه من التجارة **قال** والزكاة عند ابي حنيفة وابي يوسف في النصاب دون العفو وقال محمد وزفر يجب فيهما وما هلك يهلك فيهما وهو احد قولي الشافعي رحمه الله حتى لو هلك بعد الحول من مائة وعشرين شاة ثمانون لا يسقط من الشياه شيء وعندهما يسقط ثلاثا الشاة لان الزكاة وجبت شكرًا لنعمة المال والكل مشترك في النعمة فيشترك في السببية وصار هذا كنصاب السفر والحيض والمهر والسرقة فانه لا يهدر فيها الزايد على النصاب كذا هنا **ولهما قوله** صلى الله عليه وسلم في خمس من الابل شاة وليس في الزيادة شيء حتى تبلغ عشرًا وهكذا قال في كل نصاب نفي الوجوب عن العفو ولان العفو تبع للنصاب فيصرف الهلاك اولاً الى التبع كالربح في مال المضاربة

ولهذا قال ابو حنيفة يصرف الهلاك بعد العفو الى النصاب الاخير ثم الى الذي يليه
الى ان ينتهي الى الاول لان الاصل هو النصاب الاول وما زاد عليه تابع وعند ابي يوسف
يصرف الى العفو ثم الى النصب شايعا مح ولو مضى حولان على الثمانين من الشياه ثم
هلك اربعون فعليه شاة في قولهم على اختلاف الاصلين ولو كانت له مائة واحدى
وعشرين هلك احدى وثمانون بعد الحول يودي عما بقي شاة عند ابي حنيفة وعندهما
تبقى اربعون جزءا من مائة احدى وعشرون جزءا من شاتين والصحيح ان قول
ابي يوسف فيه كقول محمد في النصب ولو هلك شاة من مائة وعشرين تبقى
شاة وعندهما سقط جزء من مائة واحدى وعشرين جزءا من شاتين سم
ولو نذر ان يتصدق بشاة من قطيع بعينه او بقفيز من صبرة بعينها فهلك
الكل الا واحدة يجب التصدق به بخلاف الزكاة تيسيرا مال هلك المال بعد
وجوب الزكاة سقطت وقال الشافعي رحمه الله يضمن اذا هلك بعد التمكن من
الاداء لان الواجب في الذمة فصار كصدقة الفطر والحج ولانه منعه بعد الطلب
فصار كالاستهلاك ولنا ان الواجب جزء من النصاب لقوله تعالى وفي اموالهم
حق معلوم وتحقيقا للتيسير فيسقط بهلاك محله كدفع العبد بالجناية يسقط بهلاكه
وكالعبد المديون اذا هلك قوله منعه بعد الطلب قلنا لا نسلم وهذا لان
المستحق فقير يعينه المالك ولم يتحقق منه الطلب وبعد طلب الساعي قال
الكرخي يضمن وقيل لا يضمن لانعدام التفوت وفي الاستهلاك وجد التعدي وان
هلك بعضه سقط بقدره اعتبارا للبعض بالكل سم وان حبسها عن العلف
او الماء حتى هلكت فقيل هو استهلاك فيضمن وقيل لا يضمن كالوديعة اذا
منعها ذلك حتى هلكت لا يضمن فهذا هلاك ك حال الحول على مائتي درهم له
ثم ورث مائتي درهم فخلطها وهلك نصفها سقط نصف الزكاة لان احدهما
ليس بتابع الآخر بخلاف ما اذا ربح بعد الحول مائتين ثم هلك نصف الكل
مختلطا لم يسقط شي لان الربح تبع فيصرف الهلاك اليه كالعفو وعندهما لا
يتصور العفو في غير السوايم ولو زال ملك النصاب بعد الحول بغير عوض
كالهبة او بعوض ليس بمال كالامهار او ليس مال الزكاة كعبيد الخدمة صار

مستهلكا

مستهلكا ضامنا قدر الزكاة بقي العوض في يده او لم يبق جع في الهبة بقضاء وقبض
زال الضمان وكذا بغير ضمان قضاء على الاصح ولو اخذ بالالف الحولي عبد الخدمة ثم
رده بالعيب بقضاء او بغير قضاء واسترد الالف لا يزول الضمان لعدم عينها
مال وان قدم الزكاة على الحول جاز وهو مالك للنصاب جاز عندنا والشافعي وعنده
لا يجوز وهو قول مالك والحسن البصري كالصلاة قبل الوقت والزكاة قبل الاسامة
وعن مالك انه جوز التقديم يوما او يومين ولنا ما روي انه صلى الله عليه وسلم
استسلف العباس زكاة سنتين فلو لم يجز لما فعل كالدين المؤجل بخلاف الصلاة
قبل الوقت والزكاة قبل الاسامة لعدم السبب وهو تعجيل زكاة سنين ونصب
كثيرة اذا ملك نصابا منها خلافا لزفر لان النصاب الاول هو الاصل في السببية والزائد
عليه تابع له ولو عجل الزكاة ثم هلك المال لم يرد على الفقير خلافا للشافعي لانه بطل
عنه وصف الزكاة فيرجع لكنا نقول لم يبطل عنه وصف الصدقة فلا يرجع الكرخي
عجل الزكاة فحال عليه الحول وليس عنده ما عجل والنصاب ناقص بقدره فلا زكاة
عليه ولا يعتبر المعجل زكاة ك وفي الزيادات ان دفع الى الفقراء يكون نفلا وان كان
في يد الامام يأخذه وان باعه الامام لنفسه ضمنه والثمن له وان باعه للفقراء لم
يتصدق بثمنه ورد عليه الثمن لانه يعتبر كمال النصاب في ابتداء الحول وانتهائه
مع انه لا ينقطع في البين وما اخرجه بنية الزكاة لا يمكن به نصابه كما لو تلف
ولو استسلف الامام الزكاة فهلكت في يده لا يضمن وعند الشافعي يضمن ولو دفعه
الامام الى فقير فايسر قبل تمام الحول او مات او ارتد جاز عن الزكاة وعند الشافعي
يسترده الامام الا ان يكون اليسار من هذا المال ولنا ان اليسار بعد الحول لا يوجب
الرد فكذا قبله ولو كان عنده دراهم ودنانير وعروض فعجل زكاة جنس منها فهلك
جاز المعجل عن الباقي لان الجميع جنس واحد ولهذا يكمل نصاب احدهما بالباقي لا جرم
في السوايم المختلفة لا تقع عن الآخر وعن ابي يوسف جاز تعجيل العشر بعد
الزراعة قبل النبات وقال محمد لا يجوز حتى ينبت لان البذر يتلف والحب
يتولد من النبات فلا يجوز قبله ولابي يوسف بعد البذر لا يتوقف على فعل
احد فيعتبر السبب موجودا ولهذا يجوز عن ثمرة النخل قبل ان يطلع عنده

خلافا لمحمد رحمه الله **باب زكاة الفضة** ليس فيما دون مائتي
درهم صدقة فاذا كانت مائتي درهم وحال عليها الحول ففيها خمسة دراهم
اعلم انه ثبت وجوب زكاة الفضة والذهب بالكتاب والسنة والاجماع اما
الكتاب فقوله تعالى والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل
الله فبشرهم بعذاب اليم **وقال** صلى الله عليه وسلم كل مال لم تؤد زكاته فهو كنز
والله تعالى الحق الوعيد الشديد بها واما السنة فكثير منها ما كتب صلى الله عليه
وسلم في كتاب عمرو بن حزم ليس فيها صدقة حتى تبلغ مائتي درهم ففيها خمسة
دراهم **وقوله** صلى الله عليه وسلم ليس فيما دون خمس اواق صدقة والاوقية اربعون
درهما وكتب صلى الله عليه وسلم الى معاذ ان خذ من كل مائة درهم خمسة دراهم ومن كل
عشرين مثقالا من ذهب نصف مثقال واما اجماع الامة فقد اجمعت عليه من
غير نكير من احد **جن** ويعتبر دراهم كل بلد ودنانيرهم بوزنهم وفي مشكل الآثار المعتبر
في الدنانير وزن مكة وعن سيف الائمة عمر الترجماني رحمه الله المعتبر فيها وزن مكة
قال صلى الله عليه وسلم الوزن وزن مكة والمكيال مكيال اهل المدينة قال وعشرة
دنانير بوزن مكة تنقص عندنا ثلثي دينار ووزن مكة في الدراهم كل عشرة
منها بوزن سبعة مثاقيل فوزن الدرهم ثلثا مثقال وطسوج وشعيرة بذلك
جرى التقدير في ديوان عمر رضي الله عنه واستقر الامر عليه وفي المعاملات
كالعقود والاقرارات يعتبر الوزن الذي يتعامل به الناس في كل بلد **قال ولا**
شيء في الزيادة حتى تبلغ اربعين فيكون فيها درهم ثم يجب في كل اربعين درهما
درهم وقال ابو يوسف ومحمد ما زاد على المائتين فزكاته بحسابه لحديث علي رضي الله عنه
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال وفي مائتي درهم خمسة دراهم وما زاد فبحساب
ذلك **وله** قوله صلى الله عليه وسلم في حديث معاذ رضي الله عنه لا تاخذ من الكسور
شيئا وقوله صلى الله عليه وسلم في حديث عمرو بن حزم ليس فيما دون الاربعين
صدقة ولان في ايجاب الكسور حرج لتعذر الوقوف عليه والحرج مرفوع شرعا
واعتبارا بالسوائم وعن عمر رضي الله عنه مثله قال السرخسي واما حديث علي رضي الله
عنه فلم ينقله احد من الثقات مرفوعا فكان المصير الى ما ذكرناه اولى وكذا الخلاف

الهلاك بعد الحول ان هلك عشرون من مائتي درهم بقي فيها اربعة دراهم وعندهما
اربعة ونصف **قال** وان كان الغالب على الورق والفضة فهو في حكم الفضة
وان كان الغالب عليه الغش فهو في حكم العروض فان كان للتجارة يعتبر
ان تبلغ قيمتها نصابا لان الدراهم لا تخلو عن قليل غش لانه لا ينطبع الا به
وتخلو عن الكثير فجعلنا الغلبة فاصلة وهو ان يزيد على النصف اعتبارا
للحقيقة ومتى غلب عليها الغش لا بد من نية التجارة كالعروض وهذا
اذا لم تكن اثمانا رائجة فان كان وبلغت نصابا من ادنى ما يجب فيه الزكاة
من الدراهم الردية يجب فيه الزكاة والا فلا ثم ههنا مسائل وتفاصيل لا
بد من معرفتها احداها انه اذا غلب عليها الغش ولم تبلغ قيمتها نصابا
لكنه يخلص منها فضة مائتي درهم تجب الزكاة لانه لا يعتبر في عين الفضة
القيمة ولا نية التجارة وان كان فيها فضة لا تخلص عند الاذابة لم
يعتبر وكذا كل مموه بالذهب والفضة وثانيها انه اذا استوى الغش
والفضة لم يقطع محمد القول فيه بل عاد الى اعتبار الغالب قال الكرخي
ان لا يتبايعوا بها ولا يشتروا الا وزنا وفي بيوع **جح** وان كانت الفضة مع
الغش سواء فحكمه حكم الفضة في ان لا تباع الا وزنا وفي زكاة **ح** وكذا الحكم
في الدنانير التي الغالب فيها الذهب كالمحمودية ونحوها فاما الهروية والمروية
وما لم يكن الغالب فيها الذهب والفضة وزنا لانهما يخلصان بالاذابة قال
سلمه الله والمفهوم ما ذكر في صرف **كوح** ان يكون المساوي حكم الذهب
والفضة والمفهوم مما ذكر في زكاة **ح** الا ان يكون له حكم الذهب والفضة
قال السرخسي وغيره من المتاخرين وفي غطريفية بخارى تجب الزكاة
اذا بلغت مائتي درهم عددا **باب زكاة الذهب** ليس
فيما دون عشرين مثقالا صدقة فان كانت عشرين مثقالا وحال عليها الحول
ففيها نصف مثقال لقوله صلى الله عليه وسلم لعلي رضي الله عنه ليس عليك في
الذهب شيء حتى يبلغ عشرين مثقالا وحال عليها الحول ففيها نصف مثقال
وروي عاما وفي آخره وما زاد فبحساب ذلك وقد بينا المعتبر فيه وزن مكة

فاذا ملك فى ورنا ثمانية عشر دينارا وثلثى دينار يجب فيه الزكاة قال ثم
فى كل اربع مثاقيل قيراطان وليس فيما دون اربع مثاقيل صدقة عند ابى حنيفة
رحمه الله لان كل مال كان له نصاب له عفو بعد النصاب كالسوايم وعندهما والشافعى
رحمهم الله يجب بحساب ذلك لما بينا والقيراط طسوج وشعيرة لان المثقال عشرون
قيراطا قال وفى تبر الذهب والفضة وحليهما والاوانى المتخذه منهما زكاة وفى
بعض النسخ واوانيهما الزكاة وقال الشافعى ان كان الحلى محصور الاستعمال
كالحلى المصور او حلى الرجال يجب فيه قولا واحدا وان كان الاستعمال فله فيه
قولان فى قول يجب وفى قول لا يجب كثياب البدله ولنا ما روى انه صلى الله عليه وسلم
راى امراتان فى الطواف عليهما سواران من ذهب فقال صلى الله عليه وسلم اتؤديان
زكاتهما قالتا لا قال اتحبان ان يسوركما الله تعالى سوارين من نار قالتا لا قال
فأديا زكاتهما وروى ان ام سلمة كانت تلبس اوضاحا من ذهب فسالت النبى صلى الله
عليه وسلم اكنز هو قال لا اذا اديت زكاته ولان الزكاة حكم تعلق بعين الذهب والفضة
بالمنصوص فلا يسقط بصنع العبد كحكم الربوا ووجوب التقابض فى الصرف

باب زكاة العروض

الزكاة واجبة فى عروض التجارة كاينة ما كانت
اذا بلغت قيمتها نصابا من الورق او الذهب يقومها بما هو انفع للمساكين منهما
وقال ابو يوسف يقومها بما اشتراها به من احد النقدين وان اشتراها بغير النقود
فبالنقد الغالب على كل حال وعن ابى حنيفة يقومها بما فيه ايجاب الزكاة فان استويا
بالايجاب فبالانفع للفقراء رواجا فان استويا يخير المذكور فى المتن رواية عن ابى
حنيفة وفى الاصل خيره لان تخيير النقدين فى تقدير قيم الاشياء بهما سواء وتيسير
الانفع ان يقومها بما يبلغ نصابا وقال مالك لو باع العروض للتجارة بعد ما مضى عليها
احوال يزكيها الاول دون الثانى وقال الشافعى يقومها باروج النقدين فى البلد نظرا
للفقراء وقال نفاة القياس لا زكاة فى العروض وهو باطل لما روى جابر رضى الله عنه
كان النبى صلى الله عليه وسلم يامر باخراج الزكاة من الرقيق الذى يعد للتجارة ولحديث
ابن عمر رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال لحماس اد زكاة مالك فقال ان مالى
الجواب والادم فقال اد زكاتها والجواب ان الاصل فى التقويم نقد البلد كتقدير المثليات

لكنه

لكنه يعتبر فيه نقد البلد حال حولان الحول ولابى يوسف ان حكم البلد معتبر باصله
بخلاف ما اذا اشتراه بعروض او ورثه لانه تعذر التقويم به فيقوم بنقد البلد
ولابى حنيفة ان التقويم بالنقدين اصل لا بجنس الثمن كالمثليات لكنه يقوم بما فيه
ايجاب الزكاة لا بسقوطها لان الزكاة شرعت نظرا للفقراء وان قلت وفى خلافه
نظر للمالك وحقه معتبر الا ترى انه صلى الله عليه وسلم نهى عن اخذ كرايم الاموال
فى الزكاة اشتراط الحول فيها قال مولانا ادام الله علوه المالك اسير فى حقه
بالاستنماء مدة الحول فيوفر حظ الفقراء بتقويمه بالانفع مراعاة للحقين
بقدر الامكان ثم الوجوب فى العروض عندنا باعتبار قيمتها حتى يخير بين
اداء ربع عشر عينها او قيمته وعند الشافعى باعتبار قيمتها حتى لو ادى
ربع عشر عينه لا يجوز فى احد قوليه ثم الواجب عند ابى حنيفة ربع عشر
العين او قيمته وعندهما الواجب ربع عشر العين وانما ينتقل الى القيمة عند الاداء
حتى لو كان له مايتى قفيز حنطة للتجارة يساوى مايتى درهم ثم انتقص بعد
الحول سعره فعاد الى مائة فعند ابى حنيفة ان شاء ادى خمسة اقفزة وان شاء
ادى خمسة دراهم وعندهما خمسة اقفزة او درهمين ونصف ثم اعلم انه لا بد
من نية التجارة فى العروض عند عمل هو تجارة حتى لو ورثها ونوى التجارة لا تصير
للتجارة شط وان ملكها بهبة او صدقة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن دم عمد
ونوى التجارة صح عند ابى يوسف لاقتران النية بعمله بخلاف الارث وقال محمد لا
يصح لان النية لم تقارن التجارة وقيل الخلاف على عكسه ولو اشترى جارية للتجارة
فنواها للخدمة خرجت من التجارة لانه نوى بدل التجارة فابدلت كمسافر نوى
الاقامة ومسلم نوى الكفر وكذا لو كانت سايمة للتجارة فنوى اللحم او الحمولة فان
نواها بعد ذلك للتجارة لم تكن لها حتى يبيعها فتجب الزكاة فى الثمن لانه نوى العمل فلا يصير
عاملا ما لم يعمل كمقيم نوى السفر وكافر نوى الاسلام وعلوفة نوى اسامتها ك الصناع
بالاجر يبتاعوا اعيانا ليعملوا بها ويبقى اثرها فى المعمول فيه مثل العصفر والسمن والشحم
يدبغ بها الجلد يجب الزكاة فيها اذا حال الحول عليها لانما ياخذون من الاجر عوض
عن ملك الاعيان فكان من سلع التجارة وان لم يبق لها اثر مثل الحرض والصابون

فلا زكاة فيها لانها تتلف فلا يكون العوض عنها وكذا حطب الخباز وملحه ولا زكاة
في آلة الصناع كالجوالق ونحوها التي لا تباع في المتاع لانها غير معدة للبيع لاجرم
فيما يباع من المتاع كالجلال فيها الزكاة جن وكذا الدباغ والنخاس اذا اشترى
دوابا للبيع واشترى لها جلالا وبراقع ومقاود ان لم يرد بيعها معها فلا زكاة
والا ففيها الزكاة وكذا العطار اشترى القوارير ولو اشترى الجوالق بعشرة الاف
ليوجرها من الناس وحال الحول فلا زكاة فيها وان كان من دابه ان يبيعها
اخرا وكذا في بل الجمالين وحمير المكاريين في امالي قاضي خان اشترى عبدًا
للتجارة ثم اراد ان يستخدمه سنتين فخدمه فهو للتجارة بحاله ولو نوى ان يستعمل
السايمة او يعلفها لا تخرج عن الاسامة بمجرد النية من غير فعل ولو اشترى
دارًا او عبدًا للتجارة ثم اجرها تخرج وفي الجامع للبزدوي وعند مولانا نجم الملة
والدين سلمه الله ان كان زكاة المبيع في بيع الوفا على البايع ان بقي في يده لانه
ملكه بلا اشكال وهكذا قال مشايخنا اذا كان عليه مهر مؤجل لامراته وهو لا
يريد اداءه لا يجعل مانعا للزكاة لانه لا مطالب له قال فاذا كان النصاب كاملا
في طرفي الحول فنقصانه فيما بين ذلك لا يسقط الزكاة وقال زفر يعتبر كمال النصاب
من اوله الى اخره وبه الشافعي الا في عروض التجارة فانه يعتبر الكمال في اخره لا غير
وزفر يقيس الوسط على الطرفين ولنا انه يشق اعتبار الكمال في اثنايه لكثرة
تصرف التجارة وتغير الاسعار اما لا بد منه في ابتدايه للانعقاد وتحقق الغنا
وفي انتهايه للوجوب ولا كذلك في اثنايه لانه حال البقا كالسوايم ورأس
مال المضاربة ويعتبر قيامه حال الدفع وحال قسمة الربح سس الدين في خلال
الحول لا يقطع حكم الحول وان كان مستغرقا وقال زفر يقطع جن في الحاوي له غنم
للتجارة فماتت قبل الحول ودبغ جلدها حتى بلغ نصابا فتم الحول فعليه الزكاة بخلاف
ما لو كان له عصير فتخمر ثم صار خلا لا يجب لبقا الصوف على ظهر الشاة بعد الموت وهو
مال بخلاف الخمر بد بيع اموال التجارة في الحول بجنسها او بغير جنسها لا يقطع الحول
وكذا النقدان عندنا خلافا للشافعي كالماشية ولا يجب في مال الصبيان فتجب عنده
زكاة الابنية التجارة ولنا ان المقصود بالنقدين هو التمول وبالمواشي اعيانها التعلق

مصلحة

مصلحة النسل والرسل بها قال ويضم قيمة العروض الى الذهب والفضة لان الوجوب
في الكل باعتبار التجارة وان افترقت جهة الاعتداد لكن عند ابي حنيفة رحمه الله
باعتبار القيم ان شاء قوم العروض وضمها الى الدراهم والدنانير وان شاء قوم ما عنده
من الدراهم والدنانير وضم قيمتها الى قيم اعيان التجارة وعندهما لا يقوم النقدان اصلا
ولكن يقوم العروض ويضم قيمتها الى ما عنده من النقدين بالاجزاء قال سلمه الله وفايدته
تظهر فيمن عنده حنطة للتجارة قيمتها مايه درهم وخمسة دنانير قيمتها مايه تجب الزكاة
عند ابي حنيفة خلافا لهما هما يقولان النقدان اثمان يقوم بها الاشيا فلا تقوم بالاشياء
ولابي حنيفة ان عروض التجارة والنقود سواء في تعلق الزكاة بها وقدر الواجب فلم يكن
احدهما في الاعتبار اولى من الاخر قال وكذلك يضم الذهب الى الفضة بالقيمة حتى يتم النصاب
عند ابي حنيفة وقالا لا يضم الذهب الى الفضة بالقيمة ويضم بالاجزاء وهو رواية عن
ابي حنيفة وقال الشافعي رحمه الله لا يضم احد النقدين الى الاخر لقوله صلى الله عليه
وسلم ليس في اقل من مايتي درهم صدقة وقوله ليس في اقل من عشرين مثقالا صدقة
ولنا ما روى الطحاوي عن بكير بن عبد الله بن الاشج انه قال مضت السنة في ضم الذهب
والفضة في باب الزكاة والسنة متى اطلقت يراد بها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم
والصحابة وكلاهما حجة واعتبارا بعروض التجارة هما يقولان المعتبر فيهما القدر دون
القيمة حتى لا تجب الزكاة في موضوع من الحلي والاواني وزنه اقل من مايتين وقيمته
لصناعته فوقها بالاجماع ولابي حنيفة ان الضم للمجانسة والمجانسة تتحقق باعتبار
القيمة دون الصورة فيضم بها بيانه له مايه درهم وعشرة دنانير تجب عندهم ولو كان
له مايه درهم وخمسة دنانير قيمتها مايه درهم يجب عنده خلافا لهما وكذا لو كان
قيمة خمسة دنانير ثلاثة وثلاثين درهما وثلث درهم تجب عنده لانه يقوم
الفضة بالذهب فيحصل من كل مايه درهم خمسة عشر دينارا او له خمسة دراهم تم
النصاب خلافا لهما قال سلمه الله ولم يتعرض في اعم الاصول والشروح انه هل
يضم الفضة الى الذهب حتى يقوم الفضة بالذهب وقد ذكره علاء الدين السمرقندي
في شرح مختلف الرواية فقال اذا كان له فضة لم تبلغ نصابا وذهب كذلك والضم
يصير ان نصابا يضم احدهما الى الاخر باعتبار القيمة فتجب الزكاة في عشرة دنانير

وخمسين درهما اذا كان قيمة الدنانير مائة وخمسين درهما او قيمة الدراهم عشرة
دنانير وجب تقويم كل واحد منهما بصاحبه والله اعلم

باب زكاة الزروع والثمار

قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى في قليل ما اخرجته الارض وكثيره
العشر واجب سواء سقي سيحا او سقته السماء الا الحطب والقصب والحشيش
والاصل في وجوب العشر قوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده قال في التفسير اراد به
العشر وقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم
من الارض قيل في التفسير اراد بالاول الزكاة وبالثاني العشر والحديث المشهور
ما سقت السماء ففيه العشر وما سقي بغرب او دالية ففيه نصف العشر ثم الاصل عند
ابي حنيفة رحمه الله ان كل ما ينبت في الجنان ويقصد بالزراعة في البساتين والاراضي
ففيه العشر والحبوب والبقول والرطاب والرياحين والوسمة والزعفران
والورس في ذلك سواء ولا يجب في الحطب والقصب والحشيش عنده لانه لا يستغل
بها البساتين والاراضي بل تنقى عنها عادة حتى لو اتخذها مقصبة او مشجرة
او منبتة للحشيش ففيها العشر والمراد بالمذكور القصب الفارسي واما قصب السكر وقصب
الذريرة ففيهما العشر لانه يقصد بها استغلال الارض بخلاف السعف واغصان الشجر
والتبن فانه لا يقصد بها ذلك حتى يجب العشر بقوائم الخلاف لانه يقصد بها الاستنماء قال
رحمه الله ويمكن ان يلحق بها اغصان التوت عندنا واوراقها لانه يقصد بها استغلالها
بخوارزم وخراسان وقد نص عليه في درر المنتقى فقال يجب في العشر في ورق التوت
وفي اغصان الخلاف التي تقطع في كل اوان كقوائم الكرم وغير ذلك وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقية اذا بلغت خمسة اوسق والوسق
ستون صاعا بصاع النبي صلى الله عليه وسلم وليس في الخضراوات عندهما عشر فالخلاف
في موضعين في اشتراط النصاب وفي اشتراط البقاء لهما في الاول قوله صلى الله عليه
وسلم ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة ولانه صدقة فيشترط النصاب فيه لتحقق
الغنى ولابي حنيفة ما روينا من النصوص المطلقة وقوله صلى الله عليه وسلم ما اخرجته
الارض ففيه العشر وتاويل ما روياه زكاة التجارة ولانهم كانوا يتبايعون بالاوساق
وقيمة الوسق اربعون درهما ولا عبرة للمالك فيه فكيف بصفته وهو الغنى ولهذا لا

يشترط

يشترط الحول لانه للاستنماء وهو كله نماء ولهما في الثاني قوله صلى الله عليه وسلم ليس في
الخضراوات صدقة والزكاة غير منتفية فيتعين العشر وله ما روينا ومرويهما
محمول على صدقة ياخذها العاشر وبه ياخذ ابو حنيفة حتى ان التاجر اذا مر بالعاشر
مع الخضراوات لا ياخذ الصدقة منها خلافا لهما فالخلاف في الفصلين على العكس عندهم
ولان الارض تستنمى بما لا يبقى والسبب هو الارض النامية ولهذا يجب فيه الخراج بالاجماع
قال رحمه الله والمراد بالباقية الباقية سنة فصاعدا فانه نص في شرح وقال لا عشر
فيما لا يبقى من سنة الى سنة والوسق ستون صاعا كل صاع ثمانية ارطال فجملته الف ومائتا
من وعن ابي يوسف الصاع خمسة ارطال وثلث رطل وذلك ثمانمائة من وعشرة
امناء ولو كان من الموسقات اجناس مختلفة خمسة اوسق فصاعدا لكن كل جنس
منها لا يبلغ خمسة اوسق اختلفت الروايات عنهما فعن محمد رحمه الله لا يضم بعضه الى
بعض وعن ابي يوسف رحمه الله ثلاث روايات في رواية يضم وفي رواية لا يضم
وفي رواية اذا اتحد وقت ادراكها يضم والا فلا ارض عشرية مشتركة بين جماعة
خارجها خمسة اوسق ونصيب كل واحد منها دون خمسة اوسق ففيها العشر
عند ابي يوسف خلافا لمحمد فابو يوسف يعتبر الكل ومحمد نصيب كل واحد من الشركاء
ك اختلف الارضون والعمال في جنس واحد يضم عند محمد خلافا لابي يوسف
وقيل لا خلاف لان ابا يوسف اراد به لا ياخذ عامل كل ناحية منه ما لم يبلغ
قدره نصابا ولكن يتركه فالاداء فيما بينه وبين الله عز وجل وهكذا قول محمد
واذا بلغ اجناس الاموال المختلفة نصابا دون الافراد ففي رواية محمد عن ابي
يوسف لا يضم بعضه الى بعض كالزكاة وفي رواية الحسن ما حرم التفاضل بينهما
يضم والا فلا وبه محمد وفي رواية ابن المبارك ما اتحد وقت ادراكه يضم والا فلا
شرح والتمر والعنب والاجاص والرمان والعناب يبقون بعد التجفيف فيخرص
جافا وكذا لو بيع رطبا او عنبا او بسرا اخرص ذلك جافا فان بلغ العنب مقدار
ما يجيء منه الزبيب خمسة اوسق يجب في عنبه الا اذا كان يصلح للماء دون الزبيب
فلا شيء فيه وكذا حكم سائر الثمار والخوخ والكمثرى والتفاح والمشمش والثوم والبصل
يبقون غالبا بعد التجفيف شرح وما تجفف منها لا يعتبر في الثوم والبصل عن محمد

روايتان وفي الجوز واللوز يجب وكذا في الفستق عند أبي يوسف خلافا
لمحمد وعنده يجب في التين والفستق قال الكرخي وهو الصحيح ونص في ساير
الثمار انه لا عشر فيها واما العصفر والكتان فاذا بلغ الحب والقرطم خمسة
اوسق يجب العشر عندهما ولا عشر في القصب لانه في لحا الشجر وفي الكراويا
والكمون والكزبرة والخردل العشر ولا شيء في السعتر والشونيز والحلبة
لانها من الادوية قال وما سقي بغرب او دالية او سانية ففيه نصف العشر
على القولين لقوله صلى الله عليه وسلم وما سقت السماء والانهار العظام والعيون
وكان بعلا العشر وما سقي بالسواني والنضح نصف العشر والبعل ما شرب
بعروقه من الارض فلا تكون المؤنة تكثر فيه ولا تحتسب منه حتى لا يحتسب منه
اجرة العمال ونفقة البقر ونقل فيما يسقى بالسماء او سيحا فان سقي سيحا او
بدالية فالمعتبر فيه اكثر السنة كما مر في السايمة قيل والقني والابار اذا كثر
مؤنتها لا تزال تتداعى وتنهار وتحفر والاوكالانهار قال وقال ابو يوسف
فيما لا يوسق كالزعفران والقطن يجب فيهما العشر اذا بلغت قيمتها قيمة
خمسة اوسق من ادنى ما يدخل تحت الوسق وقال محمد يجب العشر اذا بلغ الخارج
خمسة امثال من اعلا ما يقدر به نوعه فاعتبر في القطن خمسة احمال وفي
الزعفران خمسة امناء وعن ابي يوسف ومحمد انهما اعتبرا قيمة ادنى ما
يدخل تحت الوسق من الاشياء الخمسة المنصوصة دون غيرها وهي الحنطة
والشعير والتمر والزبيب والذرة ولابي يوسف انه لما تعذر التقدير
الشرعي فيه يعتبر قيمته كعروض التجارة ولمحمد ان وجوب العشر في عين الخارج
لا في ماليته فعند التعذر يصار الى اعتبار المعيار باقصى ما يقدر به ذلك الشيء
محافظة على اصول الشرع واستدلالا بالوسق فان التقدير به لهذا واقصى
ما يقدر به السكر والزعفران المن لانه اولا يقدر بالصنجات ثم بالاساتير ثم
بالامناء ثم بالحمل فكان الحمل أقصى ما يقدر به نوعه كل حمل ثمانية من قال
وفي العسل العشر اذا اخذ من ارض العشر وقال ابو يوسف لا شيء فيه حتى يبلغ عشرة
ارطال وقال محمد خمسة افراق والفرق ستة وثلثين رطلا بالعراقي ولا عشر

والقطن لا يقدر بالصنجات بل بالاساتير ثم بالامناء م م

في

في العسل عند الشافعي لانه متولد من الحيوان فاشبه الابريسم ولنا قوله صلى الله عليه
وسلم في العسل العشر ولان النحل يتناول من الانوار والثمار وفيها العشر وكذا فيما
يتولد منها والدود يتناول الاوراق ولا عشر فيها واصحابنا فيها مروا على
اصولهم فان ابا حنيفة رحمه الله لا يعتبر النصاب وابو يوسف يعتبر القيمة
في رواية كاصله وفي رواية عشر قرب وفي المتن عشرة ارطال ومحمد اعتبر
اعلا ما يقدر به ذلك النوع وما يوخذ من العسل والفواكه في الغياض والبراري
والجبال لا شيء فيها عند ابي يوسف لانها باقية على الاباحة كالكلا والصيود
وعن محمد عن ابي حنيفة فيها لانها مال مقصود واستوى فيه الملك وغيره
كالكنز سم باع ارضا عشرية فيها زرع مدرك فالعشر على البايع وان كان
بقلا فعلى المشتري اذا حصده بعد الادراك وان قطعه قصيلا فعلى البايع وكذا
كل شيء من الثمار يبيعه صاحبه في اول ما يطلع فان قطعه المشتري فعشره
على البايع وان تركه باذن البايع حتى ادرك فعشره على المشتري وعند ابي يوسف
عشر مقدار الطلع والبقل على البايع والزيادة على المشتري وما تلف من الخارج
او سرق او ذهب بغير فعله فلا عشر في الذاهب ويعتبر ما بقي وما اكل او اطعم يضمن
عشره عند ابي حنيفة رحمه الله ك استاجر ارضا عشرية فالعشر على الاجر عند
ابي حنيفة وعندهما على المستاجر لان الخارج ملكه فيجب عليه كالمستعير وله
ان الاجر هو المنتفع معنى لانه اخذ بدل المنفعة بخلاف المعير وفي رواية
ابن المبارك عن ابي حنيفة يجب على المعير والغاصب اذا زرع الارض
وانتقص وغرم النقصان فالعشر على المالك كسلامة عوض المنفعة له ولا
جرم لو لم تنقص لا يجب وفي الاستيجابي دفع ارضا لزراعة فالعشر على
رب الارض والمزارع لانه على الخارج فهو بينهما عندهما وعند ابي حنيفة
لا تصح المزارعة سط باع الطعام المعشور للمصدق ان ياخذ من المشتري
وان تفرقا وفي بيع السايمة لا ياخذ منه بعد التفرق لان تعلق العشر
بالعين آكد من تعلق الزكاة بها لوجوب العشر في ارض الوقف والصبي
والمكاتب في ارض لا مالك له وعن محمد رحمه يبيع الوالي عشر الطعام قبل

القبض جايز لانه شريك بخلاف الزكاة لعدم الشركة جن باع الامام العشر من رب المال جاز وكذا احد الشريكين قال ولبس في الخارج من ارض الخراج عشر وقال الشافعي فيه العشر والخراج عملا بالسببين ولنا ما روي ابن مسعود رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان سببهما الارض النامية وهي متحدة ك ولو اشترى ارضا عشرية او خراجية للتجارة لا زكاة فيها وعن محمد يجب العشر والزكاة ويستوي في الاراضي العشرية الكبير والصغير والغني والفقير والعاقل والمجنون والحر والماذون شط ولا يسعه اكل شيء من الغلة حتى يودي عشرها لان فيه حق الفقراء وقيل انما لا يسعه اذا عزم ان لا يودي فاذا عزم الادا لا باس باكل تسعة اعشارها والكف احوط ولو ترك الامام العشر له او وهبه منه او لم ياخذه سهوا او لغيبته او نحوها يتصدق به ولا يصرفه الى نفسه بالفقر لان الواجب لا يتأدى وعن ابي يوسف يحل له ولا يتصدق به جن اذا دفع السلطان الخراج عن احد وسعه ذلك عند ابي يوسف وكذا عنده في العشر والزكاة ان كان محتاجا وعن محمد يوديه لنفسه يجهز غازيا او يتصدق به وعن ابي حفص وشدادا اذا لم ياخذ الامام الخراج يتصدق به نحو الفقرا وفي رسالة ابي يوسف اذا وهب جابي الخراج خراج الارض لرجل ان كان مستقبلا جاز والا فلا لانه في المسلمين يثبت ولا يجوز صرف العشر الى نفسه وان كان فقيرا قال سلمه الله فالظاهر والصحيح ان الوالي اذا ترك الخراج لفقير او فقيه او علوي جاز ولهم القبول لان حق الاخذ له وان ترك لهم العشر لا يجوز لانه حق الفقراء شط ترك الامام الخراج له او وهبه ان كان مصرفا طاب له والا يتصدق به ولا يحل تناوله في قول محمد خلافا لابي يوسف جن برهان الغلة اذا ادركت كان للسلطان ان يحبس الغلة حتى ياخذ الخراج قص فخ لو مات ياخذ الخراج والعشر من تركته وعن ابي حنيفة انه يسقط وليس لصاحب الغلة ان ياكل الغلة حتى يودي الخراج مسايل متفرقة تتصل بهذا الباب في الزكاة وعن ابي حنيفة شط مر على العاشر بمال الزكاة ووجدت شرايطها يوخذ منه ربع العشر لقول عمر رضي الله عنه خذوا من المسلم ربع

العشر ومن الذمي نصف العشر ومن الحربي كما ياخذون منكم من القليل والكثير تحقيقا للمجازاة فان اعياكم فالعشر وان لم ياخذوا منا لا ناخذ منهم وان اخذوا الكل لم ناخذ منهم لانه لا اسوة في الظلم ويعرف هذا الجنس في شرح الجامع الصغير ومنها مسايل المعدن والركاز ك ما يخرج من الارض ثلاثة انواع ما ينطبع كالذهب والفضة والحديد والصفر فيه الخمس وعند الشافعي في الذهب والفضة ربع العشر ولا شيء في غيرهما من المنطبعات لنا قوله صلى الله عليه وسلم وفي الركاز الخمس وقال صلى الله عليه وسلم الركاز الذهب والفضة خلقهما الله تعالى في الارض يوم خلق السموات والارض الا انه في ايدي الكفار وصار غنيمة لنا بالاستيلاء وفي الغنيمة الخمس ولا يعتبر فيه النصاب والحول كالغنيمة خلافا للشافعي والثاني ما كان مايعا كالقار والنفط لا شيء فيه كالماء والثالث ما ليس بمنطبع ولا مايع كالجص والنورة والجواهر الحجرية كالياقوت وغيره لا شيء فيه لانه من اجزاء الارض وقال صلى الله عليه وسلم لا زكاة في حجر وفي الزيبق الخمس عند ابي حنيفة اخرا وعند ابي يوسف اولى لانه ينطبع مع غيره كالفضة والرصاص المدفون اذا وجد وانه من ضرب المسلمين يكون لقطة ومن ضرب الكفار غنيمة فيه الخمس لقوله صلى الله عليه وسلم وما وجد في ارض الميتا عوض حولا وما وجد في العادي ففيه وفي الركاز الخمس شط وجد كنزا في ارض مباح فان ظهر به علامة الاسلام فهو كاللقطة يعرفها مدة يتوهم طلب صاحبها فان لم يظهر تصدق على شرط الضمان ان شاء وان لم يكن بها علامة فقد قيل في زماننا هو كاللقطة لان العهد قد تقادم فالظاهر انه ليس مدفون الكفار فان علم انه مدفونهم كان غنيمة فيخمس والباقي للواجد من كان من حر وعبد ومسلم وذمي وذكر وانثى اي ما كان لان عليا رضي الله عنه فعل ذلك الا ان يكون الواجد مستامنا فلا يدعه يرجع بالغنيمة الى داره بل يسترد منه الا ان يكون الامام قاطعه على مال فيفي له بشرطه وان وجده في ملك فقال صاحبه انا وضعته فالقول قوله لانه في يده وان تصادقا على انه كنز خمس والباقي للواجد عند ابي يوسف لبقايه على الاباحة وعندهما للمختط له وان لم يعرفه المختط ولا ورثته ذكر ابو اليسر انه يوضع في بيت

المال وذكر السرخسي انه يصرف الى اقضي ماكث يعرف له في الاسلام وان
وجده في دار الحرب في ارض مباح فللواجد ولا يخمس ان اخرجه الى دار الاسلام
لانه لم يظفر بها بقوة المسلمين ولا عشر ان مر به على عاشر وان وجده في ملك
وقد دخل بغير امان فكذلك وبامان رده الى مالك الارض كراهة الغدر ولو
اخرجه الينا وملكه لم يطب له فانه لم يرده ولكن باعه جاز ويكره وكذا ما
اخرجه من مالهم ورقيقهم بغصب او سرقة امر بالرد اليهم ولم يجبر عليه لانه
يحقن دمه وكذا لو اسلموا او صاروا ذمة امر بالرد ولم يجبر وفي النفس عن ابي
يوسف يملكه بالاخراج ذكر في المنتقى وفي شب خلافه وان دخلوا مغيرين
بعد الامان لا يملكون المال ولا النفس بالاخراج لان الامان خلف عن الذمة والذمة
تعصمهم عن الاستغناء به فلذا يخلفه ولا يضمن الداخل بامان ما قتل وما
اتلف من اموالهم لان العصمة بدار الاسلام ولو وجد في دار الحرب لقطة
تصدق بعد التعريف على فقراء المسلمين فان لم يجد فعلى فقراء الذميين ثمة
فان لم يجد فعلى فقراء اهل الحرب او ياكلها ان كان محتاجا ثم ان حضر صاحبها
يضمنها له ديانة ولا يجبر على ذلك لانه اتلفها في دار الحرب ك وما يوجد في البحر
من العنبر واللؤلؤ لا خمس فيهما عندهما خلافا لابي يوسف لان البحر لم يكن في
ايدي الكفار ليكون ما فيه غنيمة بل هو على الاباحة كالحطب والمسك وعن
اصحابنا اذا استخرج من البحر ذهب او فضة لا شيء فيه ولو وجد ركازا في دار
فلصاحب الخطة عندهما وعند ابي يوسف لمن وجد وفيه الخمس اجماعا لابي يوسف
انه باق على الاباحة لان قسمة الامام صحت على الظاهر عنهما ما روي عن علي رضي الله
عنه مثل مذهبهما ولان صاحب الخطة ملك الظاهر والباطن بقسمة الامام فصار كمن
صاد سمكة في بطنها لؤلؤة ومن وجد في داره معدنا فهو له ولا خمس فيه عند ابي
حنيفة وعندهما لصاحب الملك وفيه الخمس لانه ليس من اجزاء الارض
كالمدفون ولابي حنيفة انه من اجزاء البقعة والدار ومالك الدار باجزائها لان
الامام قطع عنه حق المسلمين حتى ليس فيه خراج ولا عشر ولو وجد في ارضه لا
خمس فيه عند ابي حنيفة في رواية الاصل وفي رواية الصرف والجامع الصغير

فيه الخمس

فيه الخمس لان الامام لم يقطع عنه حق المسلمين لوجوب عشر او خراج شط وان وجد
في دار الحرب فعلى تفصيل الكنز وما اصاب به الاسير ومن اسلم فيه ولم يهاجر الينا
من كنز او معدن فهما بمنزلة المستامن فيما وصفت لكن لا فيما اصابا في ملك الحربي
فهو لهما بلا عشر ولا خمس اذا اخرجاه ولا باس للمستامن ان يتخلص ما في ايديهم
يوجد مما من حر او مسلم او ذمي او مكاتب او مدبر او ام ولد لمسلم او ذمي ويقاتلهم
حتى يستنقذهم منهم وان اتى ذلك على قتل بعضهم لان هؤلاء يجري عليهم السبي
الا ترى لو اسلموا كانوا ظالمين في امساكهم وكذلك سابوا المأسورين ولا يكره
جميع ذلك للمأسورين حتى استنقاذ الانفس والاموال لانه متعاول وللقاتل
ذلك ولا باس للاسير والمستامن ان يطا امراته التي اسرت او امته وهي مسلمة
او كتابية الا ان يكون الحربي قد اتخذها لنفسه فوطيها فحينئذ يكره له ذلك وان
رفض وطيها فلا باس للزوج والمولى اذا اعتدت المراة واستبرات الامة بان
يطأها وان لم يعلم بذلك الحربي فلو وطيها الحربي فجاءت بولد لسنتين منذ
وطيها فهو ابن المسلم وان جاءت به لاكثر فهو ابن الحربي لانها حرمت على
المسلم حين وطيها الحربي خاشية من طلوع امراته ثم جاءت بولد قلت وقد
بقيت هنا واقعة مشكلة تحير فيها العقول ولم تنتج جليتها الفروع والاصول
وهي ما ابتلى به بعد فتنة الكفرة اعم اهل الايمان انقذهم الله تعالى باسرع الاحيان
من الحاجة الى التصرف في اراضي هذه الديار التي غلبوا عليها ودورها واشجارها وعروضها
ونقودها وظواهرها وكنوزها التي يعرف لها مالك او لا يعرف لها مالك والحكم فيها
بناء على ان هذه الديار من كورة الشرق الى خراسان هل بقيت دار اسلام بعد هذه الفتنة
والاستيلاء العام ام عادت دار الحرب ففي قياس قولهما عادت دار الحرب لاستيلاء اهل
الحرب عليها واجراء احكامهم فيها وكذا في قياس قول ابي حنيفة لان عند ابي حنيفة
لا تعود دار الحرب الا بثلاث شرائط بالغلبة واجراء احكامهم فيها والمتاخمة
لدار الحرب وان لا يبقى فيها مسلم ولا ذمي آمن بامانه الاول وقد وجد الشرائط
الثلاث ظاهرا اما الاول فظاهر وكذا الثاني لانه لم يبق بلدة من دار الاسلام
بين هذه الديار وبين دار الحرب واما الثالث فالمعلوم والمشهور انه لم يبق

بلدة من دار الاسلام بين هذه البلاد من اهلها احدا امنا بالامان الاول لانهم تعرضوا
لدمائهم واموالهم حتى لم يتركوا في المغارات وخزاين البحار وقفر الجبال ومكامن
المغارات ومعاطف الرمال ديارا الا تعرضوا للنفس والمال وكان نكايتهم فيمن استسلم
اشد نكاية ممن كافحهم ثم ابتغوا من ابتغوا بامان جديد وميثاق من لدنهم
شديد يسومونهم نصبا تابى حملها الافلاك الدايرات وتعبا تتضعضع لها
الجبال الراسيات الى ان من الله تعالى بالقاء الرحمة في قلوبهم فشاموا السيوف
الجايرة واستعمروا من الاراضي البلاد البايرة فكونوا بقية من اهل الاسلام على
ثقة من الله بامداده بجنده فعسى الله ان ياتي بالفتح او امر من عنده واما عند
الشافعي فهو دار الاسلام بحالها وكان استاذنا علامة الورى خاتمة المجتهدين
ركن الملة والدين الولوالجي تغمده الله برحمته ورضوانه يفتي انها دار الاسلام
في حق اقامة شعاير الدين كاقامة الجمع والاعياد وصحة الاوقات وغيرها وغير
المنقول كالدور والاراضي وبانها دار الحرب في حق المنقول قلت وهذا احسن
لتمام الاستيلاء عليها وشدة حاجة المسلمين اليها وقد ذكر السيد الامام ابن القاسم
الحسني السمرقندي في الملتقط هذه البلية الواقعة في زماننا باستيلاء الكفار على
بعض ممالك الاسلام لا بد فيها من تعريف الاحكام اما البلاد التي في ايديهم فلا شك
بانها بلاد الاسلام لا بلاد الحرب لانها متاخمة اي متصلة ببلاد الحرب ولانهم لم يظهروا
فيها حكم الكفر بل القضاة مسلمون ومن قال منهم انا مسلم او شهد بالكلمتين يحكم
باسلامه ومن وافقهم من المسلمين فهو فاسق غير مرتد ولا كافر وتسميتهم مرتدين
من اكبر الكباير لا تتغير عن الاسلام وتقليل لسواده واغراء على الكفر وكفى بذلك
حجة اجراء احكام الاسلام من صاحب الشرع صلى الله عليه وسلم على المتلقين مع الوحي
الناطق تبعا لهم والملوك الذين يطيعونهم عن ضرورة مسلمون وان كان من غير ضرورة
فكذلك وهم فساق وكل مصر فيها والي مسلم من جهتهم يجوز فيه اقامة الجمع
والاعياد واخذ الخراج وتقليد القضاة وتزويج الايامى لاستيلاء الاسلام عليهم
واما طاعتهم للكفرة فتلك موادعة او مخادعة فاما بلاد غلب عليها ولاة كفار يجوز
للمسلمين اقامة الجمع والاعياد ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين به ويجب

فصل

عليهم

عليهم ان يلتمسوا واليا مسلما واما لبس السواد ولبس السراغوج وتعليق الشابره
لا يتعلق بالدين كاصناف القلانس لاصناف الناس ولا يتعلق به فعسى الله
ان ياتي بالفتح او امر من عنده فيصبحوا على ما اسروا في انفسهم نادمين قال مولانا
سلمه الله وما ذكره السيد والامام احسن وانظر للمسلمين لكن في بلاده في زمانه حيث
علل بكونها متاخمة لبلاد الحرب وعدم اظهارهم فيها حكم الكفر وهما معروفان في
زماننا اما المتاخمة فلان جميع هذه البلاد متصلة بدار الحرب واما اظهار
حكم الكفر فكفى باطعام المسلمين لحم الخنزير والميتة كرها ووضع الخنجر على حاجم
المسلمين اظهار حكم الكفر شط غزا ملك الروم ارض العرب في منعة مائة الف فالموضع
الذي هم في دار الاسلام ممتنعين بمنزلة دار الحرب جب المسلمون اذا غزوا فالموضع الذي
هم فيه في حكم دار الاسلام يقيمون الحدود فيه والذي هو في ايديهم ليس بمحرز بدارهم
المدد وفي الزيادات العتابية ثم اذا صارت دار الاسلام دار الحرب يصير حكمها
وحكم ساير دور الحرب سواء قال مولانا سلمه الله واذا كان الحكم فيها سواء وقد عرفت
احكام ديار الحرب في حق المعدن والركاز واللقطة وغيرها فقس عليه وهذه مما تعرف
ولا يفتى به الا فيما تمس الحاجة العامة اليه وقد اختار بعض اهل العلم في زماننا ان
تكون هذه البلاد بلاد الاسلام في حق احكام الاسلام في حق احكام خلي ولاتها هولاء بيننا
وبين المسلمين من تقليد القضاة واقامة الجمع والاعياد والحدود والقصاص وغير ذلك
من صحة العقود وافسادها مما تمس الحاجة العامة اليها دنيا ودينا ولا يمنعوننا
من ذلك واما ما منعونا فيه من التصرف في الاراضي والاموال التي استولوا عليها
واسترداد املاكها القديمة من ايدي متصرفيها وعامريها وما يجد الحفار من
الركاز والكنوز تحت الارض التي قاطعوها باسمهم وامروهم ببحثها باجرة او
قسط معين وغير ذلك مما هو مشهور منهم فهو دار حرب والله اعلم بالصواب
ويأتي تمام جنس هذه المسايل بمشية الله وعونه في كتاب السير

باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز

قال الله تعالى انما الصدقات
للفقراء والمساكين الاية فهذه ثمانية اصناف ثم سقط منها المولفة قلوبهم
لان الله تعالى اعز الاسلام واغنى عنهم والمولفة قلوبهم قسمان قسم اسلموا ونيتهم

ضعيفة فللامام ان يعطيهم منها تألفا كاعطايه صلى الله عليه وسلم لعيينة بن
حصن وللاقرع بن حابس وقسم نيتهم قوية لكنهم شرفا قومهم فيجاز
اعطاوهم ترغيبا لامثالهم كاعطايه صلى الله عليه وسلم عدى بن حاتم والزبرقان
ابن بدر لكنه يعطيه من خمس الخمس دون الصدقات وقسم بازاء الكفار اقعدهم
الضعف عن الجهاد فيعطيهم الامام من سهم الغزاة وقيل من سهم المولفة او باداء
منعة الزكاة ياخذون منهم الزكاة ويحملونها الى الامام فيعطيهم منها وقيل
من سهم الغنيمة وروى ان عدى بن حاتم جاء الى ابى بكر رضى الله عنه بثلاث مائة
من الابل من صدقات قومه فاعطاه ابو بكر منها ثلاثين بعيرا واما الكفار فمن
يخشى شره او يرجى اسلامه فيعطى حذرا من شره وطمعا فى اسلامه كصفوان
ابن امية وغيره ثم سقط منهم هولاء اجمع من الصدقات والغنيمة لان الله تعالى
اعز الاسلام واغنى عنهم فلا يعطى مشرك بحال من الاحوال وهو قول عمر وعثمن
وعلى والحسن وقول ابى حنيفة واصحابه وقال الشافعى يعطى من صنفه ما ذكرنا
من المسلمين والكفار ولم يسقط منهم المولفة بالتانى للنسخ ويجوز دفع الشر بنوع البر
والصحيح مذهبنا لما روى ان المولفة استبذلوا فى خلافة الصديق منه الخط فاسهمهم
وبذل لهم فجاوا الى عمر واستبذلوه خطه فابى ومزق خط ابى بكر رضى الله عنهما وقال
كان يعطيكم رسول الله صلى الله عليه وسلم تالفا لكم فاما اليوم فقد اعز الله الاسلام
فان تبتم عليه والا فبيننا وبينكم السيف فعادوا الى ابى بكر رضى الله عنه وقالوا
الخليفة انت ام عمر بذلت لنا الخط ومزقه عمر فقال ان شاء عمر فعمر ولم يخالفه
قال والفقير من له ادنى شى والمسكين من لا شى له عندنا وقال الشافعى رحمه الله على
العكس لقوله تعالى اما السفينة فكانت لمساكين يعملون فى البحر فاردت ان اعيبها
فاثبت السفينة لهم وتقديم الفقير على المسكين يدل على انه احوج ولنا قوله تعالى
يا ايها الناس انتم الفقرا الى الله وان كان لهم ملك ولان الفقر مشتق من فقار
الظهر كانه بلغ به الجهد مبلغا كسر فقاره والمسكين من السكون كانه من الجهد
سكن فما به حراك فالفاقة الحقيقة بالموتى وما ذهب اليه ابو حنيفة هو المنقول
عن اهل اللغة والمفهوم فى العرف بدليل ان تعيير الناس بالمسكنة فوق تعييرهم بالفقر

وتقديم

وتقديم الفقير فى الاية لحاجته على عوضته بترك السوال واما اضافة السفينة الى
المساكين فقد ورد فى الاثار ان السفينة كانت لهم باجرة ك وعن ابى يوسف عن
ابى حنيفة الفقير الذى لا يسال والمسكين الذى يسال وقيل الفقير الزمن المحتاج والمسكين
الصحيح المحتاج ك وهذا الخلاف لا يظهر الا فى الوصايا ثم اختلف اصحابنا ان الفقرا والمساكين
صنفان ام صنف واحد فعن ابى حنيفة انهما صنفان حتى لو اوصى بثلث ماله لزيد
وللفقراء والمساكين كان لزيد ثلث الثلث وقالا صنف واحد حتى كان لزيد نصف الثلث
قال والعامل يدفع اليه الامام بقدر عمله وقال الشافعى رحمه الله يعطيه
ثمنها لانه احد الاصناف الثمانية ولنا انه يستحقه بعمله ولهذا سمى به عامله
ويستحقه مع غناه فيعطيه ما يسعه واعوانه الا ان فيه شبهة الصدقة
فلا ياخذ العامل الهاشمى تنزيها لقرابة الرسول صلى الله عليه وسلم
عن شبهة الوسخ ولهذا اذا هلك ما فى يد العامل سقط حقه كالمضارب
وسقط الزكاة عن المزكين لانه نايب للامام قال وفى الرقاب وهو ان
يعان المكاتبون فى فك رقابهم سس وقيل يشترى بسهم الرقاب
عبيد فيعتقون وبه مالك وهو خلاف المنصوص وروى ان اعرابيا
قال يا رسول الله علمنى عملا يدخلنى الجنة قال اعتق النسمة وفك الرقبة
قال اوليستا واحدا قال صلى الله عليه وسلم لا عتق النسمة ان تنفرد بعتقها
وفك الرقبة ان تعين فى ثمنها قال والغارم من لزمه دين ولا يملك نصابا
فاضلا عن دينه وقال الشافعى من تحمل غرامة فى اصلاح ذات البين واطفا
الثايرة بين القبيلتين سر وقيل كل من دار فى اصلاح ذات البين
وان كان غنيا يعطى من الزكاة قال وفى سبيل الله منقطع الغزاة فى قول
ابى يوسف وقال محمد منقطع الحاج لما روى ان رجلا جعل بعيرا له فى سبيل
الله فامره رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يحمل عليه الحاج وما ذهب اليه
ابو يوسف هو المتفاهم فى عرف الشرع والمراد باى القران الصرف اليه اولى
ولا يصرف الى اغنياء الغزاة عندنا خلافا للشافعى لان المصرف هو
الفقرا قال وابن السبيل من كان له مال فى وطنه وهو فى مكان لا شى له

فيه وهو المسافر المنقطع سمي ابن السبيل للزومه السبيل فنسب اليه فهو
غني ملكا فقير يدا يجب عليه الزكاة ولا يجب عليه الاداء حتى يصل الى
ماله وتحل له الصدقة وقال الشافعي ان كان سفر معصية لا تحل له الصدقة
قال فهذه جهات الزكاة وللمالك ان يدفعه الى كل واحد منهم وله ان يقتصر
على صنف واحد وقال الشافعي لا يجوز الا ان يصرف الى ثلاثة من كل جنس
لان الاضافة بحرف اللام للاستحقاق ولنا قوله تعالى وان تخفوها وتؤتوها
الفقراء فهو خير لكم وقوله صلى الله عليه وسلم خذ من اغنيائهم وردها على
فقرائهم ولان الاضافة لبيان انهم مصارف كالاسباب للاستحقاق ولهذا
جاز للامام ان يصرف صدقة رجل الى فقير واحد فكذا للمالك وللمالك
ايضا بان يفاوت بين الثلاثة في الاعطاء ولو كان اللام للاستحقاق لما
جاز كما في الوصية ولانه اذا لم يوجد صنف منهم يصرف الى صنف اخر
بالاتفاق ولو كان للاستحقاق لوجب امساكه وهذا لما عرف ان الزكاة
حق الله تعالى وبعلة الفقر صاروا مصارف فلا يبالي باختلاف جهاته
والذي ذهبنا اليه مروي عن عمر وابن عباس رضي الله عنهما وقال مالك يتحرى
موضع الحاجة ويقدم الاهم فالاهم فجاز ان يقدم الفقراء في عام لشدة الحاجة
وابناء السبيل في اخر لها قال ولا يجوز ان يدفع الزكاة الى ذمي لقوله صلى
الله عليه وسلم لمعاذ خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم اي فقراء
المسلمين ويدفع ما سوى الزكاة من الصدقات كالنذور والكفارات وصدقة
الفطر للمستامن وقال الشافعي رحمه الله لا يدفع وهو رواية عن ابي يوسف
كالزكاة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم تصدقوا على اهل الاديان كلها قال
ولا يبنى منها مسجد ولا يكفن بها ميت ولا يشترى بها رقبة تعتق لانعدام
الايتاء والتمليك وهو الركن في الزكاة ولا يقضى بها دين ميت لان
قضاء دين الغير لا يقتضي التمليك منه لا سيما من الميت قال ولا تدفع الى
غني لما تلونا من الاية والحديث ولقوله صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة لغني
ولانه يؤدي الى ان الماخوذ منه هو مردود اليه فانه عبث قال ولا يدفع المزكي

زكاته

زكاته الى ابيه وجده وان علا ولا الى امه وام امه ولا الى ولده وولد ولده
وان سفل لان منافع الاملاك متصلة بينهم عرفا وشرعا ولهذا لا تقبل شهادة
بعضهم لبعض فلا يتحقق التمليك على الكمال شط ولا يعطى الولد المنفي وقرابة
الولاد محرومة للصدقة وان علا وسفل من اي جهة كانت قال ولا الى امراته
وقال الشافعي يجوز لانه لا جزئية بينهما كالاخوة ولنا ان المنافع مشتركة بينهم
عادة ومال الزوجة لزوجها من وجه قال تعالى ووجدك عائلا فاغنى قيل
في التفسير بمال خديجة رضي الله عنها فلم يتم الايتاء شح ولا يجوز لمباينة في
العدة بواحدة او بثلاث ولا المخلوق من مائه بالزنا وقيل في الزوجة والولد
الرقيق كذلك حن غاب عن امراته وهي بكر وتزوجت زوجا اخر وجاءت باولاد
قال ابو حنيفة الاولاد للاول ومع هذا يجوز للزوج ان يدفع اليهم زكاته وتجوز
شهادتهم له قال ولا تدفع المراة الى زوجها عند ابي حنيفة لما ذكرنا وقال ابو
يوسف ومحمد تدفع اليه لان امراة ابن مسعود اعطته وسالت رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال لك اجران اجر الصلة واجر الصدقة قلنا هو محمول على
النافلة لانه ذكر في شرح الآثار انه صلى الله عليه وسلم امرها بالتصدق عليه
وعلى ولدها والصدقة على الولد لا تكون الا نافلة والفرق بين الزوجين لهما
ان الزوجة كالمملوكة له ولا يدفع الى مملوكه بخلاف الزوج لانها غير مالكة له
فنزل منزلة الاجانب لكنه يقول لما لم تجب الزكاة للمملوك لعدم تمام الايتاء
فاولى ان لا تجوز للمالك قال ولا يدفع الى مكاتبه لان كسبه موقوف عليه ومولاه
فلم يتم التمليك ولهذا لو تزوج بجارية من كسب مكاتبه لا يجوز ولا الى عبد
معتق بعضه عند ابي حنيفة لانه كالمكاتب عنده قال ولا مملوكه لانه اذا
لم يجز للمكاتب وهو حر يدا اولى ان لا يجوز لمملوكه قال ولا مملوك غني ولا مدبره
وام ولده لان الملك واقع لمولاه بخلاف مكاتبه لان اكتسابه ملك له دون مولاه
قال ولا الى ولد غني اذا كان صغيرا لانه غني بغنا ابيه بخلاف الكبير لانه لا يعد
غنيا بغنا ابيه فان وجب نفقته عليه لزمانة او انوثة وبخلاف زوجة
الغني لانها لا تعد غنية بيسار الزوج وعن ابي يوسف في امراة الغني اذا قضي

لها بالنفقة ويجوز صرف الصدقة النافلة الى الغني كذا قاله ابو يوسف ورواه
هشام عن محمد جن قيل لابي جعفر ايعطى لولده الغني من زكاة ماله قال
يعطى الكبير دون الصغير وان اعطى الصغير جاز في قولهم ولكن لا يعجبني
جن عن ابي حنيفة يجوز وبه اخذ ابو جعفر خلافا لهما ولو دفع الى صبي غير عاقل
فدفعه هو الى وصيه او ابيه لا يجزيه عن الزكاة جن ويجوز قبض الصغير لنفسه
اذا عقل ذلك ولو دفعه الى المعتوه يجوز بخلاف المجنون ولا يجوز اعطاء
الصدقة الواجبة الى من لا يجوز اعطاء الزكاة له وفي الاسبيجابي لا يجوز دفع الزكاة
الى الوالدين والمولودين وان سفلوا وكذلك الحكم في الكفارات والنذور شب
ولا يجوز وضع العشر فيهم جت للمحتاج ان يصرف الخمس الى نفسه واولاده المحتاجين
قال ولا يدفع الى بني هاشم وهم آل علي وآل العباس وآل جعفر وآل عقيل وآل
الحرث بن عبد المطلب ومواليهم لقوله صلى الله عليه وسلم يا بني هاشم ان الله تعالى
حرم عليكم غسالة الناس واوساخهم وعوضكم منها بخمس الخمس بخلاف التطوع
لان المال يتدنس باسقاط الفرض والتطوع بمنزلة التبرد بالماء وفي شرح الاثار
للطحاوي عن ابي حنيفة لا باس بالصدقات كلها على بني هاشم والحرمة في
عهد النبي صلى الله عليه وسلم للعوض وهو خمس الخمس فلما سقط ذلك بموته
صلى الله عليه وسلم وفي النتف يجوز الصرف الى بني هاشم في قوله خلافا لهما
ولابي عبد الله ومن سوى الخمسة المذكورة من بني هاشم تحل لهم الصدقة لان
التعويض كان لآل الخمسة وفي شرح الاثار الصدقة المفروضة والتطوع
محرمة على بني هاشم في قولها وعن ابي حنيفة روايتان فيما قال الطحاوي وبالجواز
ناخذ واما مواليهم فلان ابا رافع مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له ايحل
لي الصدقات فقال لا انت مولانا وقال ايضا ان مولى القوم منهم قال وقال ابو
ابو حنيفة رحمه الله اذا دفع الزكاة الى رجل يظنه فقيرا ثم بان انه غني او
هاشمي او كافر او دفع الى فقير في ظلمة ثم بان انه ابوه او ابنه فلا اعادة عليه
وهو قول محمد وقال ابو يوسف لا يجزيه وهو احد قولي الشافعي لانه ليس بمحل
للصدقة لا يصير محلا بالاجتهاد كالعبد والمكاتب ولنا حديث معن بن يزيد

جين تصدق وكيل يزيد بالصدقة على معن فعلم يزيد فتخاصما الى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال يا يزيد لك ما نويت ويا معن لك ما اخذت فان قيل ظهر خطاوه
بيقين فتجب الاعادة كالثياب والاواني والقاضي قضى بخلاف النص بالتحري ثم ظهر
الخطا قلنا الوقوف على هذه الاشياء بالاجتهاد دون القطع فيبنى على ما يقع عنده
كاشتباه القبلة بخلاف الثياب والاواني فانه يعلم الطاهر منها بالقطع وكذا النص وعن
ابي حنيفة في قرابة الاولاد والزوجة انه لا يجزيه وهذا اذا تحرى فوقع في اكبر رايه
انه مصرف اما اذا شك فلم يتحر او تحرى وفي اكبر رايه انه ليس بمصرف لا يجزيه الا
اذا علم انه فقير هو الصحيح قلت والتحري يتبع دليل الفقر بان يتولى انه فقير
ورأى عليه زي الفقراء او اخبره مسلم بانه فقير او يسلم اليه اشار في شرح صدر
القضاة جشر ولو اوصى بثلث ماله للفقراء فاعطاه الوصي لاغنياء ولم يعلم به لم
يجز وهو ضامن في قولهم لان الزكاة حق الله فاعتبر فيه الوسع والوصية حق العباد
فاعتبر فيه الحقيقة ألا ترى ان النائم اذا اتلف شيئا يضمن ولا ياثم جن ذكر ابو بكر
دفع زكاته ولم يخطر بباله انه غني ام فقير فانه يجزيه قال ولو دفع الى شخص ثم علم
انه عبده او مكاتبه لم يجز في قولهم جميعا لانعدام التمليك من كل وجه وهو الركن على
ما مر جن دفع الى عبد من ثم وهو لا يعلم به اجزاه عندهما خلافا لابي يوسف ولو دفع
الى ذمي او حربي ثم تبين جاز على رواية الاصل خلافا لابي يوسف ورواية عن
ابي حنيفة قال مولانا سلمه الله ولم يذكر انه اذا لم يجزه بالاتفاق وعلى هذا الخلاف
هل يرجع الى المودي اليه ام لا ذكر في جن بج دفع زكاته الى فقير في ظنه ثم تبين غناه
جاز عن المعطي وقيل يطيب للمعطى له ايضا وقيل لا يطيب لانه انما اعطاه زكاة وليس
هو بمحل لها واذا لم يطب قيل يتصدق به لانه ملك خبيث وقيل يهلكه من المعطي
ليعيد الايتاء فيجوز بالاتفاق وفي الغصب وعند ابي حنيفة لا يجزيه ولا يرد في
فصل الغني والولد وكذا في المكاتب بالاجماع ولم يكن له ان يسترد جشر ولو ظهر انه
عبد او حربي لا يسترد عند ابي حنيفة وفي الهاشمي عنه روايتان ولو شك في الزكاة
ولم يدر ازكى ام لا يعيد الزكاة ولو اخر زكاة ماله حتى مرض يتصدق سرا من
ورثته وان غلب على ظنه انه لا يقدر على قضاية فالترك افضل ولو مات من عليه

انه اذا استقرض وادى الزكاة واحتاج الى القضاء
يقدر لكن الافضل ان لا يستقرض فان قضاه
فيها وان لم يقدر حتى مات يرجى
ان يقضي الله تعالى دينه
وان غلب على ظنه
صح

الزكاة سقط في حكم الدنيا حتى لا يوخذ من تركته خلافا للشافعي وهذا اذا
لم يوص به فاذا اوصى بها تؤدى من ثلث ماله عندنا وعند الشافعي من جميع
المال جت لا باس بالغزا من الزكاة رواه ابن شجاع عن اصحابنا وعن محمد خلافه قال
ولا يجوز دفع الزكاة الى من يملك نصابا من اى مال كان سواء كان دراهم او دنانير
او سوايم او عروضا للتجارة او لغير التجارة لكنه فاضل عن حاجته في جميع السنة والعروض
الفاضلة قدر النصاب اذا لم تكن للتجارة لا تجب فيها الزكاة ولكن لا تحل له الصدقات
الواجبة وعليه تصدق فيه الفطر والاضحية ونفقة المحارم وقال الشافعي يجوز دفع الزكاة
اليه وان كان له مال كثير ولا كسب له بخلاف الحاجة حتى قال يكون الرجل غنيا بالدرهم
مع كسبه ولا يغنيه الالف مع ضعفه وكثرة عياله حتى قال يوخذ منه الزكاة وتدفع
اليه الزكاة كابن السبيل لان حقيقة الغنا للاستغنا به وقد لا يستغني صاحب العيال
بالف ويستغني العزب المكسوب بدرهم ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة لغني
وصاحب المايتين غني وان كثر عياله بدليل وجوب الزكاة عليه وقال صلى الله عليه وسلم
لا صدقة الا عن ظهر غنى قال ويجوز دفعها الى من يملك اقل من ذلك وان كان صحيحا
مكتسبا وقال الشافعي لا يجوز للصحيح المكتسب لقوله صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة
لغني ولا لذي مرة سوى وهو الصحيح المكتسب ولنا انه فقير والفقرا هم المصارف
ولانه تعذر الوقوف على حقيقة الحاجة فيدار الحكم على دليلها وهو فقد النصاب
والحديث محمول على نفي السوال قال مولانا سلمه الله اعلم ان الغنى نوعان غني عن الشي
وغني به فالغني عن الاشياء في وجوده ودوام جلايل صفاته هو الله جل جلاله والله
الغني وانتم الفقرا واما العباد فيستغنون بالاشياء وان استغنوا عن اشيا وغنى
هذه الامة على اربعة اوجه غنى موجب للزكوات وساير الصدقات وهو ملك
نصاب كامل تام على ما بينا في اول كتاب الزكاة والثاني غنى يحرم للصدقة
مع وجوب غير الزكاة من الصدقات وهو ملك قدر النصاب الفاضل عن الحاجة
الاصلية ناميا كان او لم يكن والثالث غنى يحرم للسوال وهو قدر خمسين درهما
قال صلى الله عليه وسلم من سال الناس وعنده ما يغنيه جاء يوم القيمة ومسالته
في وجهه خدوش قالوا وما يغنيه يا رسول الله قال خمسون درهما او قيمتها من

الذهب

الذهب جس عن الحسن يكره ان ياخذ من له خمسون درهما وهو سنى في الاخذ
ولا يجوز عن خالد بن يوسف السمتي والرابع غنى يوجب التنزه عن السوال
والتعفف وهو قوت يوم في جن لا ينبغي لاحد ان يسال الناس وعنده قوت يوم
لان السوال لا يجوز الا لضرورة ولا ضرورة معه له كتب للعلم من فقه او حديث
او اداب او مصاحف ما يساوي مايتي درهم فان احتاج اليها للدراسة والتصحيح
تحل له الزكاة والا فلا ولو اشترى طعاما للقوت قيمته مايتي درهم فصاعدا
يحل له وان كان اكثر من شهر لا يحل له وفي الحاوي يحل له وان كان له قوت
سنة لان النبي صلى الله عليه وسلم ادخر لنسايه قوت سنة له دين موجل حل له
الاخذ مقدار الكفاية الى حلول الاجل وكذا المسافر يعني مقدار ما يبلغ وطنه
ولو كان حالا على معسر فالمختار انه يحل الاخذ وان كان موسرا ان كان الوصول
اليه مامولا باقراره او ببينة او يحل لا يحل له دار يسكنها تحل له الصدقة وان
لم يكن الكل هو الصحيح حاوي له ضيعة قيمتها ثلاثة الاف وريعها لا يكفي لعياله
لا يحل خلاف محمد بن مقاتل وعن محمد كذلك خلافا لابي يوسف وقال ابو جعفر
ان لم تكفه لنقصان في الارض فهو فقير وان كان لقلة معاهدته فهو غني جس
ان كان غلته تكفيه لنفقته ونفقة عياله سنة لا تحل له الصدقة عندهم لانه
مستغن وان كان لا تكفيه وقيمتها اى الضيعة نصاب وكذلك عندهما وقال محمد
يحل والاصل عنده انما كان مشغولا بحاجته الاصلية كالخادم والمسكن والثياب التي
يلبسها ومتاع البيت لا يحرم ما فضل عن الحاجة الحالية كالضيعة والثياب
والبقرة يحرم الا ان محمدا ترك الاصول في الضيعة نفيا للحرج العام ولو اعطاه
فضاعت منه او انفقه فيما لا بد منه اعطاه ثانيا وان انفقه في سرف وفساد
لا يعطيه ثانيا وهذه رواية فيما اذا علم من الفقير انه ينفقه في سرف او
معصية لا ينبغي ان يعطى جس سيل ابو حفص عن رجل لا يصلي الا احيانا ايعطى
من الزكاة فقال لا فان فعل اجزاه ولو قضى دين الفقير بزكاة ماله ان كان بامره
يجوز ويكون صاحب الدين نايبا عن الفقير في القبض ثم بقبضه لنفسه
فان كان بغير امره لم يجز وسقط الدين بك التصدق على الفقير العالم افضل من

التصدق على الجاهل وعن ابى حفص الدفع على من عليه دين ليقضى دينه احب
الى من الفقير والدفع الى الواحد افضل اذا لم يكن المدفوع نصابا فان كان يجوز
ويكره الا اذا كان مديونا فلا يكره جع وبدفعات لا يجوز فوق النصاب الا ان
يخرجه عن ملكه وفى المنتقا يجوز اكثر من النصاب بدفعات متفرقات
اذا كان المجلس واحدا تصدق بخمسة نوف عن جياد سقط عنه الواجب عند
ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وعند محمد وزفر يودى الفضل من القيمة
الى الفقرا ولو تصدق باربعة جياد عن خمسة زيوف يتصدق بالدرهم
عندنا خلافا لزفر والنذر كالزكاة ولو دفع اليه دارا ليسكنها عن الزكاة لا
يجوز حن بطعمه ويكسوه من زكاة ماله جاز عندهما وقال محمد جاز فى الكسوة
دون الطعام قلت ان دفع الطعام بيده والا فلا لانه اباحة حس ويجوز الاطعام
فى صدقة الفطر عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله ويجوز طعام الاباحة
فى قضا الصوم والصلاة جن له دار يسكنها فلا يقدر على الكسب قال ظهير الدين
لا يحل له السؤال اذا كان يكفيه لسكناه دون هذه الدار قال استاذنا شيخ الاسلام
نجم الائمة البخارى رحمه الله وعن ابن شجاع عن اصحابنا فيمن له دار لا يسكنها
يبيعها فى الحج وان كان يسكنها وهو بحال لو باعها يمكنه الحج ببعض ثمنها ويشترى
بالباقى دارا يسكنها لم يلزمه ذلك والافضل ان يفعله فهذا يدل على جواز
السؤال وهذا اوسع وبه يفتى فى فتاوى النسفى تصدق على فقير واباح الفقير
تلك الصدقة لغنى لا يحل تناولها ما لم يملكه شب انه يحل فى الخزانة وهب
لفقير متاعا وفيه ذهب مصرور نواها عن زكاته ثم استوهبها منه فوهبها
له بعد القبض وهو بحال لو علم ان فيه ذهبا وهب له جاز فى الحكم والافضل
ان يبين قال ويكره نقل الزكاة من بلد الى بلد آخر وانما يفرق صدقة كل قوم
فيهم لقوله صلى الله عليه وسلم لمعاذ رضى الله عنه حين بعثه الى اليمن خذها من اغنيائهم
وردها فى فقرائهم وفيه رعاية حق الجوار وصيانة المال عن التعريض للتوى والتلف
وقال الشافعى رحمه الله فى قول لا يجوز اصلا لما مر والاطلاق قوله تعالى انما الصدقات
للفقراء يبطل ذلك وحديث معاذ رضى الله عنه محمول على الندب والمعتبر مكان

المال

المال لا مكان المزكى بخلاف صدقة الفطرة لان سبب الزكاة المال وصدقة الفطر
الراس قال الا ان ينقلها الانسان الى قرابته وفى المجرد عن ابى حنيفة رحمه الله
انه نهى عن اخراج الزكاة الى مصر لقرابته او غيرهم فان فعل اجزاه وقد اسا لنا
قوله صلى الله عليه وسلم افضل الصدقة على ذى الرحم الكاشح قال او الى قوم هم
احوج من اهل بلده لان المقصود منها سد خلة المحتاج فمن كان احوج كان
الصرف اليه اولى ولو دفع الزكاة الى اخته ومهرها المعجل دون النصاب او
اكثر لكن الزوج معسر جاز وهو اعظم الاجر وان كان نصابا والزوج موسر فكذلك
عند ابى حنيفة رحمه الله خلافا لهما اعطى الزكاة لاخ او عم او خال يعوله
ان لم يكن القاضى فرض نفقته عليه او فرض لكنه لم يحسب عليه من النفقة
جاز والا فلا قال ابو حنيفة يجوز فى الحالين امر القاضى او لم يامر لانه لما نوى الزكاة
بطل جهة النفقة لاكتفايهم بالزكاة وبه زفر جن سئل ظهير الدين قبض الفقير
الزكاة ثم اراد ردها على المالك هل له ذلك قال لا فقيل له ولو ردها وقبلها
المالك هل تعود الزكاة ام تكون هبة من الفقير مع تنصيصه انى لا اهبها قال
لا الا ان تكون هبة منه وفى بح الاستيجابى ان الصدقة تحتمل الفسخ والنقض
كالبيع والشرا فعلى هذا ينبغى ان تعود الزكاة عليه وان كان له مايتى درهم فادى
زكاتها فجا الفقير بدرهم يرده على انه زيوف فقال المالك رد على الباقى لانه ظهر
ان النصاب ناقص ليس له ذلك لانه ظهر انه اداه على وجهة التطوع
باب صدقة الفطر صدقة الفطر واجبة على الحر المسلم والاصل
فى وجوبها حديث ابن عمر رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم فرض زكاة
الفطر فى رمضان على الناس صاعا من بر او صاعا من شعير على كل حر او عبد ذكر
او انثى من المسلمين وروى ثعلبة بن صعير العدوى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال
فى خطبته ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاعا من تمر او
شعير وشرط الحرية لتحقيق التمليك والاسلام ليقع قربة وعن الشافعى رحمه الله
انه يجب على العبد ويتحمل عنه المولى وهذا غلط لان العبد لا يخاطب بها بحال بخلاف
الصغير الموسر فانه يخاطب بها بعد البلوغ اذا لم يودها الولى بط سس وقال الشافعى

لقول معاذ وكان باليمن ايتونى
بعرض خميص او لبيس اخذناه منكم
مكان الذرة والشعير فانه
ايسر عليكم وانفع
لمن بالمدينة من
المهاجرين
والانصار

رحمه الله فريضة بناء على أصله أنه لا فرق بين الواجب والفريضة وعندنا ما ثبت
بدليل موجب للعمل دون العلم كان واجبًا لا فرضًا لأن الفرض ثبت بدليل موجب
للعلم ومعنى قول أبي حنيفة رحمه الله في المجرد أنها سنة أن وجوبها ثبت بالسنة قال
إذا كان مالكًا لمقدار النصاب فاضلًا عن مسكنه وثيابه وأثاثه وفرسه وسلاحه
وعبيده لقوله صلى الله عليه وسلم لا صدقة إلا عن ظهر غنى فاضلًا عما ذكر من الأشياء
لأنها مستحقة بالحاجة الأصلية والمستحق بالحاجة كالمعدوم وقوله مالكًا لمقدار
النصاب إشارة إلى أنه لا يشترط فيه الاستنماء واتحاد الجنس على ما تنبو إليه الأفهام
من نصب الزكاة حتى لو كان له بعير وبقرة وشاة وعرض فاضل تبلغ قيمة الكل
مائتي درهم فعليه صدقة الفطر وعند الشافعي تجب على من يملك زيادة على
قوت يومه لنفسه وعياله بقدر ما يؤدي زكاة الفطر فعليه زكاة الفطر
لقوله صلى الله عليه وسلم خير الصدقة ما ترك غنى قلنا نعم ولكن قوت يومه
ليس بغنى ولهذا لا يوجب الزكاة ولا يحرم الصدقة بالإجماع ولأنه يؤدي إلى
كونه محلًا للواجب ومصرفًا له وفيه نوع تناقض جلت أفعال الشرع عن
مثله جس وفي المجرد يعتبر ما زاد على الدار الواحدة وعلى الدسوت الثلاثة
من الثياب للشتاء والصيف في الغنى وكذا الزيادة على الفرسين للغازي
والزيادة على الحاجة الواحدة من الدواب لغيره من فرس أو حمار
لو كان وعلى الغزاز وآلة القزازين وكذا الخادم وما زاد على ثياب البدن على
مقدار ما يتجمل به وكتب الفقه لأهله ما زاد على نسخة واحدة من رواية
واحدة وفي التفسير والحديث ما زاد على اثنين ومن المصاحف لمن يحسن القرآن
ما زاد على الواحد وقيل هذا كله يعتبر وكتب الطب والنجوم والآداب كلها
معتبرة ويعتبر قيمة البقرة وقيمة الكرم والضيعة عند أبي يوسف وهلال
وقيل يعتبر الغلة عند أبي حنيفة وعندهما يعتبر الفضل على الكفاية مع
عياله إلى القابل وفي غلة الحوانيت والدور تعتبر الكفاية عند محمد
وقد مر جنسه في باب من يجوز دفع الصدقة إليه قال يخرج ذلك عن
نفسه لما روينا وعن أولاده الصغار وعن مماليكه لما مر من حديث ثعلبة ك

وتجب

وتجب على الصبي والمجنون إذا كان لهما مال عند أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمهما الله وقال محمد وزفر لا تجب وتجب على والدهما إذا كانا غنيين كالزكاة
ولنا أن فيها معنى المؤنة قال صلى الله عليه وسلم أدوا عمن تمونون فتجب في
مالهما كالختان وعن محمد رحمه الله الكبير المجنون إن بلغ مجنونًا ففطرته على
أبيه لاستمرار الولاية عليه وإن كان مفيقًا ثم جن فلا يقطعها الجنون
ولا يعود صغير بلغ مجنونًا أو معتوهًا لا تسقط وإن بلغ عاقلًا ثم جن أو
عته سقطت ولا تجب جن سئل ظهير الدين رحمه الله عمن زوج صغيرته
التي يجامع مثلها أو سلمها إلى الزوج هل يجب على أبيها فطرتها قال لا ولو وجبت
على الصبي فلم يؤد حتى بلغ وجب القضاء عندهما بط ولا يؤدي عن ابن ابنه
إذا كان الابن حيًا موسرًا كان أو معسرًا فإن كان ميتًا فعن أبي حنيفة
رحمه الله روايتان فيها وفي الأضحية والظاهر عدم الوجوب ك وسواء كان
مماليكه كبارًا أو مسلمين أو أم ولده وعند الشافعي رحمه الله لا يؤدي عن
الكبار سس وكما يؤدي عن الصغير من ماله يؤدي عن مماليك الصغير خلاف
محمد رحمه الله ك ويؤدي عن عبيده المواجرة دون عبيد المأذون والمأذون
وإن كان مديونًا مستغرقًا والموصى بخدمته أو الموصى برقبته وخدمته
لآخر كالمعتق وعبده المرهون إن كان فيه وفاء بالدين ولا يؤدي عن
الآبق والمغصوب والمجحود ولا تجب على الكافر عن أولاده الصغار
ومماليكه المسلمين كالزكاة قال ولا يؤدي عن زوجته وقال الشافعي رحمه
الله يؤدي عنها وعن أولاده الكبار إذا كانوا زمنى معسرين لقوله صلى الله
عليه وسلم أدوا عمن تمونون ولنا ما مر والحديث مطعون فيه على أن
مؤنة الزوجة ناقصة في حق الزوج لأنها تمون نفسها ويلي عليها في أكثر
الأحوال وعلى مالها في عامة الأحوال فلم يدخل تحت النص قال ولا عن
أولاده الكبار وإن كانوا في عياله ولا يخرج عن مكاتبه لما مر ولا عن مماليكه
للتجارة لأنه يؤدي إلى الثنى في الصدقة ك عن أبي يوسف رحمه الله أن
أخرج عن زوجته وأولاده الكبار جاز وإن لم يأمروه لأنه كالمأذون عادة

قال والعبد بين شريكين لا فطرة على واحد منهما لقصور المؤنة والولاية في حق
كل واحد منهما وكذا العبيد بين اثنين عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا على كل
واحد منهما فطرة ما يخصه من الرؤس دون الاشقاص وقيل هو بالاجماع لانه
لا يجتمع النصيب قبل القسمة فلم تتم الرقبة لكل واحد منهما وقال الشافعي رحمه الله
على كل واحد منهما في الواحد والجمع بقدر نصيبه ومن باع عبدا واحدهما بالخيار
ففطرته على من يصير المال له وقال زفر رحمه الله على من له الخيار وقال الشافعي
رحمه الله على من له الملك وزكاة التجارة على هذا الخلاف بط ولو ادعى الموليان ولد
الجارية المشتركة فلا فطرة عليهما في الام واما في الولد فقال ابو يوسف على كل واحد
منهما صدقة تامة وقال محمد رحمه الله صدقة وان كان احدهما معسرا او ميتا
فعلى الاخر صدقة تامة عندهما قال ويؤدي المسلم الفطرة عن عبده الكافر لما مر قال والفطرة
نصف صاع من بر او صاع من تمر او زبيب او شعير وقال الشافعي رحمه الله صاع
من كل نوع لحديث ابي سعيد الخدري رضي الله عنه كنا نخرج ذلك على عهد رسول
الله صلى الله عليه وسلم ولنا ما روينا من حديث ثعلبة رضي الله عنه عن النبي
صلى الله عليه وسلم ادوا عن كل اثنين صاعا من قمح فان كله ماكول بخلاف التمر
والشعير وروي عن الخلفاء الراشدين والعبادلة وجابر وسمرة نصف صاع من
بر وحديث ابي سعيد رضي الله عنه محمول على الزيادة تطوعا وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله الزبيب بمنزلة الشعير وهي رواية عن ابي حنيفة رحمه الله الحديث
ابي سعيد رضي الله عنه كنا نؤدي على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعا
من طعام او صاعا من زبيب ولانه كالتمر ووجه الرواية الاخرى ان
كله ماكول وهو اكثر قيمة من البر غالبا فاعتباره بالبر اولى قال والصاع
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ثمانية ارطال بالعراقي وقال ابو يوسف رحمه الله
خمسة ارطال وثلث رطل وبه الشافعي لقوله صلى الله عليه وسلم صاعنا اصغر
الصيعان وهو صاع اهل المدينة الى عهد ابي يوسف رحمه الله ولهما حديث
انس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يتوضأ بالمد رطلين ويغتسل
بالصاع ثمانية ارطال ولانهم اتفقوا ان الصاع اربعة امداد وقد ثبت ان

المد رطلان رواه ابو حنيفة رحمه الله ان النبي صلى الله عليه وسلم يتوضأ بالمد
وهو رطلان واذا كان المد رطلين كان الصاع ثمانية ارطال وكان صاع عمر
رضي الله عنه ثمانية ارطال ثم روى ابو حنيفة رحمه الله ان الصاع ثمانية ارطال
وزنا وعن محمد رحمه الله كيلا حتى لو وزن اربعة ارطال برا واعطاه مسكينا لا يجوز
باعتبار النص ولابي حنيفة رحمه الله ان الاشياء المختلفة بالصاع قدرت بالوزن
فيعتبر قال الطحاوي رحمه الله الصاع ثمانية ارطال مما يستوي كيله ووزنه
كالماش والعدس والزبيب وما سواها يتفاوت فاذا كان المكيال يسعه
ثمانية ارطال من الماش والعدس فهو الصاع الذي يكال به الشعير والتمر
ك ودقيق الحنطة والشعير وسويقهما كعينهما لانه لا يجوز بيع احدهما بالاخر
متفاضلا لعلة اتحاد الجنس ولا يجوز اداء بعض المنصوص على البعض باعتبار
القيمة كمد من بر يساوي صاعا من بر او على العكس ويجوز على المنصوص عنه
بالقيمة حن يجوز نصف صاع من بر ومثله من شعير ولا يجوز نصف صاع من تمر
ومن حنطة وجوزه في الكفارة نط واختلف في الافضل فقيل القيمة في السعة
والحنطة في الشدة وقيل الحنطة على كل حال وعن ابي يوسف رحمه الله الدقيق
احب الي من الحنطة والدراهم احب الي منهما حن ويجوز صدقة الجماعة لواحد
وعكسه كالزكاة ويجوز على الذمي لما مر قال ووجوب الفطرة متعلق بطلوع الفجر
الثاني من يوم الفطر فمن مات قبل ذلك لم تجب فطرته ومن اسلم او ولد قبل طلوع
الفجر تجب فطرته وقال الشافعي رحمه الله بغروب الشمس في اليوم الاخير من
رمضان لانه يختص بالفطر وهذا وقته ولنا ان الاضافة للاختصاص وذكر
الفطر كان موجودا في كل يوم من رمضان والفطر المختص به في ذلك اليوم
دون الليلة وفايدته تظهر فمن مات بعد الغروب قبل طلوع الفجر او مات
بعض اولاده او بعض عبيده او اعتق او باع عبدا او وهبه وسلم او اغتصبه
او كاتبه او ابق او غصب او اسر لا فطرة عليه عندنا وعند الشافعي رحمه
الله تجب ولو ولد له ولد بعد الغروب قبل الطلوع او اشترى عبدا للخدمة
او ملكه بسبب من الاسباب او اسلم او استغنى تجب عندنا خلافا له قال

والمستحب ان يخرج الناس الفطرة يوم الفطر قبل الخروج الى المصلى لان النبي صلى
كان يخرج قبل ان يخرج ولان الامر بالاغنى في هذا اليوم كيلا يتشاغل الفقير بالمسئلة
عن الصلاة وذلك بالتقديم وان قدموها قبل يوم الفطر جاز وان اخروها لم تسقط
وكان عليهم اخراجها وقال الحسن بن زياد رحمه الله لا يجوز تعجيلها وسقط بصلاة
العيد **ولنا** ان السبب راس يمونه ويلي عليه وهو موجود فجاز تعجيله بعد السبب
ولا يسقط بالصلاة كالزكاة قال مولانا سلمه الله واختلف في مدة التعجيل
فقيل بيوم او يومين وقيل في العشر الاخير وقيل في النصف وقيل في رمضان
وعن ابي حنيفة رحمه الله سنة او سنتين وهو الاشبه **شك** ويودي عن عبيده
وولده حيث هو لان الوجوب عليه وعن ابي حنيفة رحمه الله حيث هم لان
الوجوب بسببهم وعن ابي يوسف رحمه الله ان كان الرقيق منها يعتبر مكان المولى
وفي الزكاة والوصية مكان المال وفي الاضحية مكانها

كتاب الصوم

بسم الله الرحمن الرحيم **اعلم** ان الصوم من اركان الدين واوثق قوانين
الشرع المتين به تقهر النفس الامارة بالسوء والحشا المعادية لمولى النعم وهو
السر المبرا عن الريا المخصوص بعبادة رب الارض والسما الذي ركب من عمل
القلب الذي هو من افضل الاعمال ومن النفي عن الماكل والمشارب عامة يومه وهو اجل
الخصال غير انه اشق التكاليف على النفوس المنعمة الابية وانهضها على الابدان
الضعيفة والقوية فاقتضت الحكمة الالهية ان يبدا في التكليف بالاخف
وهو الصلاة ثم يثني بالوسط وهو الزكاة ويثلث بالاشق وهو الصيام واليه
وقعت الاشارة في مقام المدح والترتيب قال الله تعالى والخاشعين والخاشعات
والمتصدقين والمتصدقات والصايمين والصايمات وفي ذكر الاركان
واقامة الصلاة وايتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت فاقتدت ايمة
الشريعة بشارعها وفرعوا فروعها على هذا النظم للخايض في درسها وشارعها
والدليل على انه فريضة محكمة يعذب في الدارين تاركها ويكفر جاحدها
بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى يا ايها الذين امنوا كتب
عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم وانه من ابلغ الالفاظ في بيان الفريضة

اي فرض

اي فرض عليكم فرضا موكدا بالثبات وقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه
واما السنة فاكثر من ان تحصى منها الحديث المشهور الذي هو من رواية عمر بن
الخطاب رضي الله عنه انه قال بينما نحن عند رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ اقبل
علينا رجل شديد بياض الثياب شديد سواد الشعر فجلس بين يدي رسول الله
صلى الله عليه وسلم وركبتيه تمس ركبتيه فقال يا محمد اخبرني عن الاسلام فقال صلى
الله عليه وسلم تشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله وتقيم الصلاة وتوتي
الزكاة وتصوم رمضان وتحج البيت ان استطعت اليه سبيلا قال صدقت قال عمر رضي الله
عنه فعجبنا من سواله وتصديقه الحديث بطوله الى ان قال يا عمر هل تدري الرجل
قال الله ورسوله اعلم قال ذلك جبريل عليه السلام اتاكم يعلمكم امر دينكم واما
اجماع الامة فقد اجتمعت الامة على فرضية شهر رمضان من لدن رسول الله صلى الله
عليه وسلم الى يومنا هذا من غير نكير من احد ثم ان الصوم ضربان واجب ونفل على
ما بدا به المصنف **قال** الصوم ضربان واجب ونفل فالواجب ضربان منه ما يتعلق
بزمان بعينه كصوم رمضان والنذر المعين وذلك يجوز بنية من الليل فان لم ينو حتى
اصبح اجزاته النية ما بينه وبين الزوال وقال الشافعي رحمه الله لا يجزيه الا بنية
من الليل لقوله صلى الله عليه وسلم لا صيام لمن لم ينو من الليل واعتبارا بالقضاء والحج
والصلاة **ولنا** ما روي من حديث ابن عباس رضي الله عنه وابن مسعود رضي الله عنه ان
النبي صلى الله عليه وسلم بعدما شهد الاعرابي عنده برؤية هلال رمضان ضحوة يوم
الشك الا من اكل فلا ياكل بقية يومه ومن لم ياكل فليصم وما رواه محمول على نفي الفضيلة
والكمال او على القضاء او على انه لم ينو الصوم من الليل ولانه يوم صوم فيتوقف
الامساك في اوله على النية المتاخرة المقترنة بالكثرة كالنفل وهذا لان الصوم ركن
ممتد والنية لتعيينه لله تعالى فيترجح جنبة الوجود بالكثرة بخلاف الحج والصلاة
لانها اركان مختلفة متعاقبة فيشترط قرانها بالعقد على ادائها وبخلاف القضاء لتعين
ذلك اليوم له وبخلاف ما بعد الزوال لانه لم يوجد اقترانها بالاكثر **قال** والضرب الثاني ما
يثبت في الذمة كقضاء رمضان والنذر المطلق وذلك لا يجوز الا بنية من الليل وكذا كصوم
الظهار وما اشبهه لما بينا والنفل كله يجوز بنية قبل الزوال **اعلم** ان الكلام هنا في

فصول في اصل النية ووقتها وكيفيتها اما اصل النية فهي شرط عندنا والشافعي رحمه الله لكل يوم وقال زفر رحمه الله نصح من الصحيح المقيم في نهار رمضان بدون النية لان الامساك فيه مستحق من جهة الصوم فيقع عنه كما لو وهب له النصاب من الفقير بعد الوجوب بدون النية ولنا ان الصوم امساك واقع خالصا لله تعالى وانه عمل العبادة فلا يقع الا بالنية وروى القدوري وغيره وقد غلط من روى من اصحابنا ان النية الواحدة تجزيه الشهر كله وانما هذا قول زفر وحده سد ومذهب مالك حكي عن زفر رحمهما الله ايضا وقال مالك رحمه الله يكفي لصوم رمضان كله نية واحدة كالصلاة والحج ولنا ان صوم كل يوم عبادة بنفسه لانتهائه بالليل وبدليل ان فساد البعض لا يوجب فساد الباقي بخلاف الصلاة واما وقت النية فبعد غروب الشمس الى انتصاف النهار في الصوم المعين والنفل حتى لو نوى صوم الغد قبل الغروب لا يجوز بالاجماع وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الا بنية من الليل على ما مر الا النفل فانه يجوز عنده بنية قبل الزوال وبعده وقال مالك رحمه الله لا يجوز النفل ايضا بنية بعد الفجر لما مر والصحيح مذهبنا لقوله صلى الله عليه وسلم الصائم المتطوع امير نفسه ما لم تزل الشمس ان شاء صام وان شاء افطر ولقوله صلى الله عليه وسلم في رواية عائشة رضي الله عنها بعدما يصبح غير صائم اني اذاً لصائم قال مولانا رحمه الله وقوله اجزاته النية ما بينه وبين الزوال مخالف لما ذكرنا في الجامع الصغير وغيره قبل انتصاف النهار وقال السرخسي وصاحب المحيط والهداية وغيرهم وهو الاصح انه لا بد من وجود النية في اكثر النهار ونصفه من وقت طلوع الفجر الى وقت الضحوة الكبرى فيشترط النية قبلها ليتحقق في الاكثر حت ولا فرق بين المسافر والمقيم والصحيح والسقيم في نية النهار خلافا لزفر رحمه الله وكذا المغمى عليه واما في غير المعين والنفل كالقضا والنذر المطلق والكفارات واجزية المحرم فوقت النية من الغروب الى طلوع الفجر حتى لو نوى النهار كان تطوعا وان افطر لا قضا عليه خلافا لزفر رحمه الله وفي امالي قاضي خان كل صوم لا يتادى الا بالنية من الليل كالقضا والنذور وان نوى مع طلوع الفجر جاز لان الواجب قرانها لا تقديمها وكذا في ك واما كيفيتها فان صوم رمضان يجوز باي نية كانت بمطلق النية وهو ان يتعرض لذات الصوم دون صفته او بنية النفل او بنية واجب آخر وقال

الشافعي

وقال الشافعي لا يجوز الا بالنية المطابقة كالقضاء والنذور المطلقة والكفارات وفي هذه النيات يكون لاعبا عابثا الا في مطلق النية فان لي فيه قولين في قول يقع على المفروض وفي قول يكون عابثا ولنا انه نوى اصل الصوم وهو مشروع فيه ووصفا غير مشروع فيه فلغى الوصف وبقي الاصل كالوصام التطوع خارج رمضان بنية القضا والنذر والكفارة وليس عليه شي ويستوي فيه المسافر والمقيم والصحيح والسقيم عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان الرخصة في المعذور لدفع المشقة فاذا تحملها التحق بغير المعذور وعند ابي حنيفة رحمه الله اذا صام المريض والمسافر بنية واجب اخر يقع عنه لانه شغل الوقت بالاهم لتحتمه بالحال وتخييره في صوم رمضان الى ادراك العدة حتى ان المكفر بالصوم اذا جاء رمضان وعليه بقية الكفارة تبطل كفارته وان صامها وهو مسافر ونواها في سفره لا تبطل عنده وبه يفتي وعنه في نية النفل روايتان نط والصحيح في المريض انه اذا نوى واجبا اخر يقع عن رمضان لانه كالصحيح لما قدر على الصوم بخلاف المسافر واما النذر المعين وقته ك يصح بمطلق النية والتطوع واذا نوى القضا والكفارة وغيره يقع عن المنوي لانه عين في حق النفل لان له لا عين فيما عليه وهو القضا والكفارة وكل صوم وقته غير متعين لا يتادى الا بتعيين النية لانه مزحوم في وقته فلا بد من نية التمييز كالصلاة نط ستش واذا نوى بالنهار في النذر المطلق كان تطوعا ويستحب ان يتمه ولا قضا عليه ان افطر خلاف زفر رحمه الله ك ولو نوى بصومه قضا رمضان وكفارة الظهار كان عن القضاء استحسانا وهو قول ابي يوسف رحمه الله وفي القياس يكون متطوعا وهو قول محمد رحمه الله لان كل واحد من التعيين محتاج اليه فتنافيا فبقي نية الصوم وجه الاستحسان ان القضا يجب بايجاب الله تعالى ابتدا فكان اكد فيقع عنه نط حكي عن ابي يوسف رحمه الله اصل هذا انه لو نوى شيئين احدهما من نفسه والاخر تطوع او نوى واجبين احدهما اوجب من الاخر فهو عن اوجبهما ولو نوى كفارة اليمين والظهار وقال ابو يوسف رحمه الله يجعله عن ايهما شاء وقال محمد رحمه الله تطوع وعن محمد رحمه الله فيمن نذر صوم يوم بعينه فنوى فيه النذر وكفارة يمين يقع عن النذر لان التعيين تنافيا فبقي اصل الصوم وانه كان في النذر المعين بنية الفطر في النهار لا يفطر لانه ابطال فعل فلا يتحقق بمجرد النية كابطال الحج وقال

الشافعي يفطر قلت وقوله في النهار احتراز عن من نوى ليلاً صوم العزيمة عزم ليلاً ان
لا يصوم وامسك في الغد ولم يجدد النية لا يصير صائماً على ما ذكره في طط وان اصبح
لا ينوي صوماً ولا فطراً ويعلم انه من رمضان فعن اصحابنا فيه روايتان والاظهر انه لا
يصير صائماً الأسير اذا اشتبه عليه رمضان فصام شهراً عن رمضان وان وقع بعده
سوى يومي العيد والتشريق يجوز لانه عين الغرض الذي عليه وليس عليه الا الاداء
او القضاء فقد نوى ما عليه وان اتفق قبله لا يجوز لانه اداء قبل السبب بط وانما يجوز
اذا وقع بعده بشرطين احدهما اكمال العدة حتى لو كان رمضان كاملاً والشهر الذي
صام بالتحري ناقصاً يقضي يوماً وان كان شوال ناقصاً يقضي يومين وان كان
ذو الحجة ناقصاً يقضي خمسة ايام والثاني تبييت النية على سبيل القضاء قال استاذنا
فخر الائمة البديع صاحب البحر المحيط رحمهما الله تعالى ويحتمل انه لا يكون قوله على سبيل القضاء
شرطاً في النية بل يكون بياناً لوقوع صومه قضاء وان كان بنية الاداء ولو تحرى
سنين وتقدم صوم رمضان فقد اختلف ائمة بلخ فقيل يجب قضاء جميع الارمضة وقال
الهندواني ان صام في الثانية والثالثة وما بعدها بنية الواجب عليه فالسنة الثانية
تجزيه عن الاولى والثالثة عن الثانية والرابعة عن الثالثة ويلزمه قضاء الاخر
خاصة وان صام في الثانية عن الثانية وفي الثالثة عنها لم يصح كمن اقتدى
بامام على انه زيد واذا هو عمرو صح ولو نوى الاقتداء بزيد لم يصح ولو قال نويت
ان اصوم غداً ان شاء الله لا رواية فيه وقال الحلواني القياس انه لا يصير صائماً وفي
الاستحسان يصير صائماً لانه يراد به طلب التوفيق فخ ان اراد به التعليق لا يصح
والا فهو صائم ط نوى ان يفطر غداً اذا دعي الى وليمة وان لم يدع يصوم لا يصير
صائماً وان لم يدع لمن نوى الصوم يوم الشك انه كان من رمضان والا فلا نجم الدين
النسفي واكل السحر نية الصوم ولو كان عليه قضاء يومين من رمضان او رمضانين
ينوي اول يوم وجب عليه او اخره وان لم يعين يجزيه ايضاً بط وهكذا في الذخيرة
ثم قال وكذا في قضاء الصلوات يجوز اذا لم ينو اول صلاة عليه او اخرها وفي
الاحتياط يعين ولو نوى من اليومين الذي وجب عليه اجزاه من واحد منهما
استحساناً الثاني في رؤية الهلال قال وينبغي للناس ان يلتمسوا الهلال في اليوم

التاسع والعشرين من شعبان فان رأوه صاموا وان غم عليهم اكملوا عدة شعبان
ثلثين يوماً ثم صاموا لحديث ابن عباس رضي الله عنه انه قال صلى الله عليه وسلم صوموا
لرؤيته وافطروا لرؤيته فان غم عليكم الهلال فاكملوا العدة ثلثين يوماً وروي
فان حال بينكم وبين منظره سحاب او قترة فعدوا ثلثين وروي انه كان
يتفحص هلال شعبان ما لا يتفحص من غيره ثم يصوم لرؤية رمضان فان غم
عليه اعد ثلاثين يوماً ثم صام سق ومن قال رجع الى قول المنجمين فقد خالف الشرع
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اتى كاهناً او منجماً فصدقه بما قال فهو كافر بما
انزل على محمد قال ومن رأى هلال رمضان وحده صام وان لم يقبل الامام شهادته
لما روينا من حديث ابن عباس رضي الله عنه ولانه مكلف بما علمه وان لم يثبت عند غيره
وان افطر فعليه القضاء دون الكفارة لتهمة الغلط سق ولانه اختلف في وجوب صومه
لان الحسن البصري وابن سيرين وعطا رحمهم الله يقولون لا يصوم الا مع الامام
وقال الشافعي رحمه الله يكفر كما اذا احكم قلنا الحكم ازالة تهمة الغلط والكذب ولو افطر
قبل ان يرد الامام شهادته ط او بعدما لشهادة اختلف المشايخ فيه ولو اكمل هذا الرجل
ثلاثين يوماً لم يفطر الا مع الامام احتياطاً ولو افطر لا كفارة وان كان الامام والقوم
يصومون اعتباراً للحقيقة التي هي عنده فان قبل شهادته فامر بالصوم ثم افطر هو
وواحد من اهل البلد كفر عند عامة مشايخنا وقال ابو جعفر لا يلزمه قال واذا كان
بالسماء علة قبل الامام شهادة الواحد العدل في رؤية الهلال رجلاً كان او امرأة حراً كان
او عبداً وقال مالك والشافعي رحمهما الله في قول لا تقبل الا شهادة المثنى كهلال شوال
ولنا حديث ابن عباس رضي الله عنهما ان اعرابياً جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقال اني رأيت الهلال فقال اتشهد ان لا اله الا الله وان محمداً رسول الله قال نعم قال
صلى الله عليه وسلم يا بلال اذن في الناس فليصوموا غداً وقال عمر رضي الله عنه تراءيا
الناس الهلال فاخبرت رسول الله صلى الله عليه وسلم فصامه وامر الناس بصيامه ولانه
يقبل قوله في الاخبار فكذا في الهلال بخلاف هلال شوال لانه خروج عن العبادة فيحتاط
فيه وفيه منفعة الفطر المعتاد فاشبه حقوق العباد فانه من اخبار الدين فلا يقبل الا
من عدل كاخبار الرسول والعلة غيم او غبار او نحوه سق وما ذكره الطحاوي عدلاً او

غير عدل لا يصح ويجوز ان يريد به وان لم يكن عدلا في الباطن وقول الطحاوي رحمه الله
محمول على المستور ك وروى عن ابي حنيفة رحمه الله ان قول المحدود في القذف لا يقبل
وان تاب كساير الحقوق ولنا ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قبلوا شهادة ابي
فيه وتقبل شهادة واحد على شهادة واحد في هلال رمضان كما في حديث عمر رضي الله عنه
بط وتقبل شهادة العبد على شهادة العبد والظاهر انه لا تقبل فيه شهادة المستور
والصحيح رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يقبل وعن محمد بن الفضل رحمه الله
انه يقبل شهادة الواحد في يوم غيم اذا فسره برويته في الصحرا وبين خلل السحاب والا فلا
سس ولا يعتبر في هلال رمضان لفظة الشهاده شب تعتبر واما في الفطر والاضحى
تعتبر لفظة الشهادة لان سير القمرين وساير السيارات الخمسة الى المشرق وان كان
يحركها افلاكها الى المغرب كما يرى ويعاين وسير الشمس كل يوم وليلة درجة بالتقريب
فمتى جاور القمر الشمس وان الهلال انما يرى في جهة المشرق من الشمس فما يسير الهلال
سيره في يوم وليلة بعد ذلك لا يرى وهذا مما يجب حفظه قال ووقت الصوم من حين
طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس والاصل فيه قوله تعالى وكلوا واشربوا حتى يتبين
لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود من الفجر ثم اتموا الصيام الى الليل والخيطان بياض
النهار وسواد الليل وعن عدي بن حاتم لما نزلت الاية عملت عقالين احدهما
ابيض والاخر اسود فانظر اليهما فلا يتبين لي الابيض من الاسود فاخبرت
بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان وسادك لعريض اي ان منامك لطويل
ثم قال انما ذلك بياض النهار وسواد الليل وقال لا يغرنكم من سحوركم اذان بلال
ولا الفجر المستطيل لكن الفجر المستطير في الافق بط واختلف المشايخ في ان العبرة
لاول طلوعه ام لاستطارته وانتشاره قال الحلواني الاول احوط والثاني اوسع
على ما مر في الصلاة ويستحب لمن شك في الفجر ان يدع الاكل ويجب عليه ان
يطالعه او يامر به من يثق به فان طالعه ولم تكن السماء مقمرة ولا متغيمة
ولا ببصره علة وهو ينظر الى مطلع الفجر ما لم يستبين له الفجر وان لم ينظر اليه او
نظر والسماء مقمرة او متغيمة وانضم الى الشك علامة كانقضاء ورد او اتفق
طلوع الفجر او طلوع نجم يدع الاكل والشرب ويكون مسيئا به وعليه القضاء

اذا كان اكبر رايه ان الفجر هكذا ذكره شب وفي المتعدي فيه روايتان والصحيح
ان لا قضا عليه لكنه يستحب احتياطا فان لم ينضم الى الشك مثل هذه العلامة
يستحب له ان يدع الاكل وان اكل لا يكون مسيئا ولا قضا عليه الا اذا كان
اكبر رايه ان الفجر طالع يستحب له القضا قال والصوم هو الامساك عن الاكل
والشرب والجماع نهارا مع النية لقوله تعالى فالان باشروهن وابتغوا ما
كتب الله لكم وكلوا واشربوا الى ان قال ثم اتموا الصيام الى الليل وعليه اجماع
الامة لانه في اللغة الامساك يقال صامت الزجاجة والشمس اي امسكت لكنه
زيد عليه النية في الشرع ليتميز بها العبادة من العادة واختص بالنهار لمصلحة
المكلف والا يتعلا بترك العادة والطهارة عن الحيض والنفاس شرط لتحقق
الادا في وجوب النسا قال وان اكل الصايم او شرب او جامع ناسيا لم يفطر
وقال الشافعي رحمه الله يفطر في الفرض دون النفل والقياس ان يفطر فيهما وبه
ابن ابي ليلا وزفر وابن مقاتل رحمهم الله لوجود المنافي كالصلاة ولنا حديث
ابي هريرة رضي الله عنه انه قال اذا نسي الصايم فاكل او شرب فليتم صومه فانما
اطعمه الله وسقاه والوقاع ملحق بها لقوله صلى الله عليه وسلم من افطر في نهار رمضان
ناسيا فلا قضا عليه ولا كفارة لاستوايهما في الركنية بخلاف الصلاة لان هيئتها مذكرة
ومدتها قصيرة فلا يغلب النسيان وقال عطا والثوري يفطر وان كان مخطيا او مكرها
فعليه القضا خلافا للشافعي رحمه الله فانه يعتبر بالناسي ولنا انه لا يغلب
وجوده وعذر النسيان غالب لان النسيان من قبل من له الحق والاكراه من قبل
غيره فيفترقان كالمقيد والمريض في قضا الصلاة وفي النايمة والمجنونة جامعها
زوجها فعليها القضا خلافا للشافعي رحمه الله وزفر رحمه الله لانها اعذر من
الناسي ولنا ان الحكم في الناسي ثبت نصا بخلاف القياس فلا يتعدى الى غيره
وعن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يفسد بط ومن راى صايما ياكل ناسيا ان كان شابا
يخبره والا فلا جش وانما يجوز الصوم بنية قبل الزوال اذا لم يوجد منافيه قبله
عمدا او ناسيا جت الاصح ان النسيان قبل النية وبعده سواء وفي الكفارة على المراة
بجماع صبي او مجنون روايتان في الصغرى التي لا تشتهي اختلاف المشايخ شط اكل

او شرب او جامع ناسيًا فظن انه فطره فافطر متعمدًا لم يكفر لشبهة الاختلاف فان
علم انه لا يفطر بان بلغه الحديث فكذا في المشهور عنهم يكفر لعدم الاشتباه والجواب
في التقيؤ بملء الفم ناسيًا كالجواب في الاكل ناسيًا في وجوهه ولو احتجم وعلم
انه لا يفطر فافطر كفر وخلاف الاوزاعي لم يعتبر لانه بخلاف القياس فان الفطر
مما دخل وان ظن انه يفطر فافطر ولم يستفت ولا بلغه الحديث افطر الحاجم والمحجوم
كفر وان بلغه ولم يعرف نسخه ولا تاويله لم يكفر لانه اعتمد حديثًا كما لو افتى له
بفساد صومه والا كفر وقيل في الاغتياب كالاحتجام وقالوا يكفر وان اعتمد
فتوى او الحديث الغيبة تفطر الصائم بان احدًا لا ياخذ بظاهر الحديث ولو اكتحل
فظن انه فطره فافطر ولم يستفت ولا بلغه الحديث عليكم بالاثمد وليتقه الصائم كفر
ولم يعتبر خلاف مالك وابن ابي ليلى لمخالفته القياس وان اعتمد فتوى او
حديث جهل تاويله لم يكفر وكذا لو اصبح جنبًا فظن انه فطره وعن محمد ظن المحتلم
انه فطره فافطر كفر عند ابي حنيفة خلاف ابي يوسف كما في القيء وكذا لو انزل بالنظر
او التفكر او لمس فظن انه فطره فافطر وقيل ان كان عالمًا كفر والا فلا قال وان نام
فاحتلم او نظر الى امراة فانزل او ادهن او احتجم او اكتحل او قبل لم يفطر فان انزل
بقبلة او لمس فعليه القضاء اما الاحتلام فلقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث لا يفطرن
الصائم الحجامة والقيء والاحتلام ولانه لم يوجد الجماع صورة ولا معنى وهو الانزال
عن شهوة بالمباشرة فصار كالتفكر اذا امنى والمستمني بالكف على ما قالوا والانزال
بالنظر كالاحتلام فلا يفسده وقال مالك ان تابع النظر فانزل فسد والادهان
كالاغتسال لانه يصير في الظاهر وقيل تكره الحجامة للحديث افطر الحاجم والمحجوم
والظاهر انه لا يكره لانه صلى الله عليه وسلم احتجم وهو صائم محرم والحديث محمول
على ما روي انه صلى الله عليه وسلم مر بهما وهما يغتابان فقال افطر الحاجم والمحجوم
اي غيبتهما ابطل ثواب صومهما واما الاكتحال فقال مالك رحمه الله ان وجد طعمه
في حلقه فسد ولنا حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه خرج علينا رسول الله صلى
الله عليه وسلم في شهر رمضان وعيناه مملوتان من كحل كحلته ام سلمة رضي الله عنها
واما القبلة فقيل يفسد ولنا حديث عايشة رضي الله عنها كان النبي صلى الله عليه

وسلم

وسلم يقبل ويباشر وهو صايم وكان املككم لاربه وان انزل افسد لوجود معنى
الجماع وكذا في تقبيل الامة والغلام وتقبيلها زوجها اذا رات بللا شح وان وجدت
لذة للانزال ولم تر بللا فسد عند ابي حنيفة خلافا لمحمد كالخلاف في الاغتسال لخروج
المجامع خشية الفجر فامنى بعد طلوعه لا يفسد وان مسها وراء الثياب فامنى فان
وجد حرارة جلدها فسد والا فلا وان مست زوجها فانزل لم يفسد صومه وقيل
ان تكلف له فسد وبالمذي لا يفسد وان خرج دفعا فسد خالطها ليلا او ناسيا فطلع
او تذكر فقام عنها قال محمد لا قضا عليه والصحيح انه لو امنى بعده لا يفسد قال ولا باس
بالقبلة اذا امن على نفسه ويكره ان لم يامن على نفسه من الجماع والانزال واطلق فيه
الشافعي رحمه الله في الحالين لان عينها ليس بفطر وربما يصير فطرًا بعاقبته فان امن
يعتبر عينه فيباح وان لم يامن يعتبر عاقبته فيكره والمباشرة مثل التقبيل في ظاهر الرواية
وعن محمد رحمه الله انه كره المباشرة الفاحشة ولو دخل حلقه ذباب وهو ذاكر
لصومه لم يفطر استحسانا لانه لا يمكنه الامتناع كالغبار والدخان واختلف في الثلج
والمطر والاصح انه يفسد لامكان الامتناع عنه قال وان ذرعه القيء لم يفطر وان
استقا عمدا ملء فيه فعليه القضا لقوله صلى الله عليه وسلم من قاء فلا قضا عليه ومن
استقا عمدا ملء فيه فعليه القضا ولا كفارة عليه وقال مالك رحمه الله كل مفطر
غير معذور فعليه الكفارة ولو عاد القيء وكان ملء فيه فسد عند ابي يوسف رحمه الله
لانه خارج حتى انتقضت به الطهارة وقد دخل وعن محمد رحمه الله لا يفسد
لانه لم يوجد صورة الفطر وهو الابتلاع وكذا معناه لانه لا يتغذى به عادة وان
كان اعاده فسد بالاجماع لادخال الخارج وان كان اقل من ملء الفم لم يفسد لعدم
الصنع في الخارج وان اعاده فكذلك عند ابي يوسف رحمه الله لعدم الخروج وعند
محمد رحمه الله لوجود الصنع منه في الادخال وان استقاء مادون ملء الفم فعاد
فسد عند محمد رحمه الله لاطلاق الحديث خلافا لابي يوسف رحمه الله لعدم الخروج
وان اعاده ففيه روايتان قال ومن ابتلع حصاة او نواة او حديدة افطر لان
ركن الصوم هو الامساك وقد فات ولا قوام للشيء مع فوات ركنه قال ومن جامع
عمدًا في احد السبيلين او اكل او شرب ما يتغذى به او يتداوى به فعليه القضا والكفارة

اما القضا استدراكا للمصلحة الفايتة واما الكفارة بالجماع فهو مذهب عامة
العلماء خلافا لسعيد بن جبير ولنا ما روي ان اعرابيا جاء الى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال هلكت واهلكت فقال ماذا فعلت فقال واقعت امراتي
في نهار رمضان فقال اعتق رقبة فقال ما املك الا رقبتي هذه قال صم شهرين
متتابعين قال هل وقع ما وقع الا من الصوم فقال اطعم ستين مسكينا فقال لا
اجد فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يوتى بعرق من تمر فيه خمسة عشر
صاعا وقال فرقها على المساكين فقال لا والله ليس بين لابتي المدينة احد
احوج مني ومن عيالي فقال كل انت وعيالك تجزيك ولن تجزي احدا بعدك
فثبت ان الكفارة تجب بالجماع وعلى هذا الترتيب الكفارة ولا يشترط الانزال في
المحلين وهو حجة على الشافعي رحمه الله في التخيير بين الامور الثلاثة وعلى مالك رحمه الله
في نفي التتابع للنص عليه اعتبارا بالاغتسال وعن ابي حنيفة رحمه الله لا تجب
الكفارة في المحل المكروه اعتبارا بالحد عنده والاصح انه تجب بالجماع لتكامل الجناية
او تقضى عنها ولو جامع ميتة او بهيمة فلا كفارة عليه انزل او لم ينزل خلافا
للشافعي رحمه الله ثم عندنا كما تجب الكفارة بالجماع على الرجل تجب على المراة وقال
الشافعي رحمه الله في قول لا تجب عليها لانها تعلقت بالجماع والجماع فعله وانما هي محل
له وفي قول يحمل عنها الرجل كماء الاغتسال ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من افطر في نهار
رمضان فعليه ما على المظاهر وكلمة من تنتظم الاناث والذكور ولان السبب جناية
الافساد وقد شاركته فيها شط ولو مكنت نفسها من صبي او مجنون فزنا بها فعليها
الكفارة بالاتفاق وفي النوادر على قياس الحد لا يلزمها وان كانت الزوجة مكرهة
لا كفارة عليها قال الحلواني رحمه الله الشرط الاكراه وقت الايلاج والاصل في جنس
هذه المسايل ان كل وطي يوجب الحد لو وقع في غير الملك يوجب الكفارة وما لا
فلا ولو اكرهت زوجها على الجماع فعليها الكفارة وذكر محمد رحمه الله في الاصل
انه لا كفارة عليه وبه يفتى مح جامع مكرها عليه القضا دون الكفارة وقال ابو
حنيفة رحمه الله عليه القضا والكفارة لان الانتشار امارة الاختيار ثم رجع الى
قولهما ولو كتمت طلوع الفجر من زوجها حتى جامعها فعليها الكفارة واما الكفارة

في قوله

بالاكل

بالاكل والشرب فهو مذهبنا ومذهب مالك وقال الشافعي رحمه الله لا يلزمه لان الكفارة
عرفت في حديث الاعرابي بالفعل المهلك له ولها وما سوى الجماع لا يوجب
الاهلاكين فلا يوجب الكفارة ولنا ما روى ابو هريرة رضي الله عنه ان رجلا قال
للنبي صلى الله عليه وسلم افطرت يوما من رمضان فقال اعتق رقبة او صم شهرين
متتابعين او اطعم ستين مسكينا وقوله صلى الله عليه وسلم من افطر في رمضان فعليه
ما على المظاهر وما ذكر من الاهلاكين ليس بمنوط بالاجماع حتى لو اتى امراته وهي
نايمة او مريضة تلزمه الكفارة اجماعا ولانها تعلقت بما ثم افساد مخصوص
والماثم في المطاعم اكثر لان النعمة في التمكين من الاكل اعظم والصبر عنه
اشد وثواب الامساك عنه اعظم ولان الكفارة للزجر والاكل اغلب فكان اولى
بالايجاب للكفارة قال والكفارة مثل كفارة الظهار لما مر من الحديثين شط ولو
جامع امراته في صوم كفارة الفطر ليلا عامدا او نهارا ناسيا لم يبن استانف كما اذا
جامع غير التي ظاهر منها في كفارة الظهار قال ومن جامع فيما دون الفرج فانزل
فعليه القضا لوجود الجماع معنى ولا كفارة عليه لانعدام الصورة قال وليس في
افساد صوم غير رمضان كفارة لان الافطار في رمضان ابلغ في الجناية فلا يلحق
به غيره ك افطر مرارا في ايام رمضان فعليه كفارة واحدة ما لم يكفر قبل وعند
الشافعي رحمه الله لكل يوم كفارة لتكرار السبب ولنا ان الكفارة تسقط بالشبهة
فيداخل كالحد بط واختلف في التداخل فقيل لا تجب الثانية لتداخل السبب
وقيل تجب ثم تسقط ك فاما اذا كفر فللاول فلاجتماع فلا تداخل وروى
زفر عن ابي حنيفة رحمهما الله انه تكفيه الاولى ولو افطر ثلاثة ايام فاعتق في
كل كفارة رقبة ثم استحقت الثالثة فعليه كفارة الثالثة ولو استحقت معه
الاولى فعليه كفارة واحدة ولو استحقت الثانية وحدها او الاولى وحدها
فلا شيء عليه لان ما بعدها يجزي عما قبلها وما قبلها لا يجزي عما بعدها بط وان
جامع في رمضانين ذكر في الكيسانيات عن محمد ان عليه كفارتين واكثر مشايخنا
قالوه اعتمادا على تلك الرواية والصحيح انه يكفيه كفارة واحدة لاعتبار معنى
التداخل كذا ذكره شمس شا اذا افطر في رمضانين فعليه كفارتين عند ابي

حنيفة ومحمد رحمهما الله كذا رواه الحسن عن ابي حنيفة وهشام عن محمد
رحمهم الله وقال ابو جعفر الهندواني وابو طاهر الدباس رحمهما الله يكفيه كفارة
واحدة الحاقا للحدود في الدرآت بالشبهات ويقولان لا تقبل رواية النوادر
بخلاف العلل الظاهرة قال مولانا رحمه الله وفي ك عبره في الكسانيات عن محمد
رحمه الله يكفيه كفارة واحدة بخلاف ما ذكر بط وقد اختار بعض طلبة العلم
للفتوى انه ان كان الافطار بغير الجماع يكفيه كفارة واحدة لاجتماع الشبهتين
في ايجاب الثانية وهي تندرئ بالشبهات بط شرب خمرا في رمضان وزنا
نعليه الحد والتعزير والكفارة لاختلاف الاسباب وفيه ان الصايم اذا
اكل ما يوكل عادة او يتداوى به اما قصدا او تبعا لغيره يكفر وما لا فلا
ولو ابتلع جوزة او لوزة يابسة لم يكفر وفي اللوزة الرطبة والخدجة الصغيرة
يكفر لانها توكل عادة بخلاف الجوزة الرطبة وان مضغ لوزة او جوزة
رطبة او يابسة وابتلعها كفر وقيل ان وصل القشر الى حلقه اولا لم يكفر
ولو مضغ حبة عنب او ابتلعها بغير ثفروق ومع الثفروق اختلاف المشايخ
ولو ابتلع فستقا مشقوق الراس كفر وقيل انما يكفر بالملح والفستق الرطب كالجوزة
الرطبة ولو اكل قشر بطيخ يابس فان كان يتقذر منه لم يكفر وفي الرطب يكفر
ان كان لا يتقذر منه ولا كفارة في اكل الشعير الا اذا كان مقليا وقيل فيه اختلاف
المشايخ مطلقا ولا يكفر باكل الارز والجاورس والماش والعدس وفي النظم لا
تجب الكفارة في الحبوب كلها غير الحنطة قال مولانا رحمه الله هذا الاطلاق
مشكل بمسئلة السمسم وفي الماش اشكال لانه يوكل قضما عادة وان اكل عجينا لم يكفر
وكذا الدقيق وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في الدقيق روايتان وان اكل
عجينا الحو كذا الذي يسمى بت ينبغي ان تجب الكفارة كالعصيدة وفي دقيق
الذرة لت بالسمن والدبس ودقيق الحنطة والشعير خليطا بالسكر والطين
الارمني الكفارة حب وان اكل الطين الذي يوكل نقلها عن محمد رحمه الله انه لا
كفارة الا ان مشايخنا استحسنوا واوجبوا الكفارة قال مولانا رحمه الله فعلى هذا
تجب الكفارة اذا عجن دقيق الذرة والشاماخ والمناصفة بماء مغلي فانه يحلو

ويوكل

ويوكل نقلها وعن ابن المبارك عن محمد رحمهما الله في الطين مطلقا يكفر وعن
ابي يوسف رحمه الله في الطين الارمني ايضا لا يكفر ولو اكل كافورا او مسكا
او زعفرانا او غالية كفر لانه يتداوى بها وفي ابتلاع الهليلجة روايتان وفي
اكل الملح روايتان وقيل يجب في القليل دون الكثير لانه من الامتحانات ك
اصبح الصايم جنبا لا يضره ولو طلع الفجر والرجل مواقع او اكل فصومه تام
وان بقي عليه القضاء دون الكفارة وكذلك ان جامع ناسيا لصومه فتذكر وبقي
عليه وعن ابي حنيفة رحمه الله اذا بقي بعد الطلوع كفر وان بقي بعد التذكر لم يكفر
وقال الشافعي رحمه الله عليه القضاء والكفارة بطع وان اخرج اللقمة بعد التذكر
ثم اعادها قيل كفر وقيل لا وهو الاصح وقيل يكفر قبل ان تبرد وان بردت فلا لانه
يستقذر ولا كفارة في لقمة غيره لانه مستقذر طبعا حب افطرت يوم حيضها او مرضها
ولم يكن لا كفارة وفي فعليها الكفارة قا ومن احتقن او استعط او اقطر في اذنه او
داوى جائفة او امة بدواء رطب فوصل الى جوفه او دماغه افطر لقوله صلى الله
عليه وسلم الفطر مما دخل ولوجود معنى الفطر وهو وصول ما فيه صلاح البدن الى الجوف
ولا كفارة فيه لانعدام الصورة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يفطر في الدواء
الرطب لاحتمال عدم الوصول كاليابس شق لان الصوم هو الامساك وذلك في المخارق
المعتادة والجراحة ليست بمنفذ معتاد فلا يتعلق به الفطر بط محمد رحمه الله لم
يفصل فيما اذا اقطر في اذنه بين ما فيه صلاح البدن وبين غيره قال مشايخنا ينبغي
ان لا يفسد صومه اذا لم يكن فيه صلاح البدن ولو اغتسل فدخل الماء في اذنه
لا يفسد بلا خلاف وفي الجامع الاصغر اغتسل او انغمس في الماء فدخل الماء اذنه
يقضي يوما مكانه وان دخل الماء في اذنه قال الصدر الشهيد الصحيح عدم الفساد
مح الاصح هو الفساد لانه وصل الماء الى الجوف بفعله كمن غيب خشبة في دبره وفي
اشتراط وصول المفطر الى الدماغ اختلاف المشايخ واذا حك اذنه بعود فاخرج
الدرن بعود ثم اعاده فيبقى الدرن فيه لا يفسد واذا اوجر فما دام في فمه لا
يفسد واذا وصل الى الجوف يفسد ولا كفارة عليه وظاهر الرواية من غير فصل
بين حالة الاختيار والاضطرار وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله وعامة

المشايخ انه ان فعل باختياره ولا عذر له كفر والا فلا وعن ابي يوسف رحمه الله عليه
الكفارة في هذه المسايل وان استنقصا في الاستنجا حتى بلغ المآ موضع الحقنة وهذا
اقل ما يكون قيل يفسد وقيل لا يفسد قلت ولو كان بالتراب ونحوه ينبغي ان يفسد
عندهم جميعا ولو ادخلت المستنجية اصبعها في فرجها قضت يوما مكانه ان
كانت ذاكرة لصومها قلت وهذا تنبيه حسن يجب حفظه ان الصوم انما يفسد
في الفصول اذا كان ذاكرا للصوم والا فلا قال وان اقطر في احليله لم يفطر عند
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله يفطر وبه الشافعي رحمه الله له
لان المثانة جوف كالدماغ لابي حنيفة رحمه الله انه لا منفذ منها الى الجوف والا وصل
اليه دفعة واحدة فصار كظاهر البدن بطم روى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه
توقف فيه في اخر عمره مد انما يفسد عند ابي حنيفة رحمه الله اذا وصل الى الجوف وفي
رواية روضة العلماء الاختلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله في الواصل الى
المثانة اما اذا لم يصل لا يفسد اتفاقا وقيل لا اختلاف فيه ايضا وعن الحسن عن ابي
حنيفة الاقطار في الاحليل كالحقنة والصحيح ان الاقطار في اقبال النسآء يفسد
بالاتفاق الحلواني الصايم فسى او ضرط في المآء لا يفسد وان وجد طعم الكحل في حلقه
او دماغه لا باس به كدخول رايحة المسك والعود والنوم بين العذرات ودخان
النار فانها غير معتبرة بالاجماع سح ولو بزق فراى اثر الكحل ولونه في بزاقه لا يفسد
عند الاكثر ابتلع طعاما مشدودا بخيط لا يفسد ما لم يسقط من الخيط وان سقط فسد
وان طعن برمح فبقي الزج فيه اختلاف المشايخ والظاهر انه يفسد حـ نفذ السهم من
الجانب الاخر قيل لا يفسد صومه ولو ادخل اصبعه في دبره فالاكثر على ان لا يجب
الغسل والقضا وفي الخشبة ان كان طرفها خارجا لا يفسد والا فيفسد وقال
محمد رحمه الله دخل ما بين اسنانه من الطعام جوفه وهو كاره لا يفسد سح ظاهر الجواب
انه لا يفسد سواء دخل بنفسه او ادخله هو وقيل ان اخرجه بخلال او طرف
لسانه ثم ابتلعه فسد وفي الغنية وهذا في اليسير وفي الكثير يفسد والحمصة
وما فوقها كثير وقيل هو ما يقدر على ابتلاعه من غير اعانة الريق هذا اذا لم
يخرجه فان اخرجه ثم ابتلعه فسد ولا كفارة عليه شس ثم في قدر الحمصة

او اكبر

او اكبر ان ابتلعه فعليه القضا دون الكفارة وان ابتلع سمسمة بين اسنانه
لا يفسد ومن الخارج يفسد جس وعن ابي يوسف رحمه الله لا قضا عليه وفي وجوب
الكفارة روايتان عن محمد رحمه الله لاختلاف المشايخ وان مضغها يفسد بالاتفاق
الا اذا وجد طعمه في حلقه ولو مص اهليلجة يابسة لا يفسد وفي السكر والفانيد
يفسد بالاتفاق ولو سجد على لبد قد دخل الشعر جوفه لا يفسد ولو دخل ثلجة او قطرة
في فمه وابتلعها يفسد وفي الذباب اذا قصد ابتلاعها فسد ولو تدلى من
شفته ثم جذبه وابتلعه او اخرجه من شفته اختلاف المشايخ وان انقطع
منها ثم ابتلعه فسد فخ ترطبت شفتاه ببزاقه عند الكلام او غيره فابتلعه لا
يفسد للضرورة ولو فتل سلكا ببزاقه فاخرجه من فمه ثم اعاده على فضا عمدا
وابتلع ذلك البزاق لا يفسد وكذا في السواك اذا اخرجه ثم اعاده ومن يعمل عمل
الابريسم فاختلط حمرة الصبغ او خضرته او صفرته ببزاقه وابتلعه فسد
حب امسك في فمه ما لا يوكل فوصل الى جوفه فسد ولو ابتلع بزاق غيره فسد
ولم يكفر وفي بزاق صديقه يكفر مد ولو شرب النايم فسد ولو صب المآء في حلق النايم
او استدخلت امراة فرج النايم فرجها فكذلك عندنا خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله تعالى
والدموع والعرق اذا كان قليلا كالقطرة والقطرتين لا يفسد وان كثر حتى وجد
ملوحته في جميع فمه وابتلعها فسد وقيل ان بلل بالدموع والعرق كفر وفي الدم
الخارج من الاسنان ان غلب البزاق فسد وكذا ان استويا احتياطا لا كفارة والا فلا
وعن ابي حفص رحمه الله شرب دما كفر وفي الميتة كفر الا اذا دودت وانتنت وفي
اللحم المنتن وغير المطبوخ كفر وفي الخل والمر وماء الورد والعصفر وماء الزعفران
وماء الباقلا فلا والبطيخ وماء القثا والقند والثلج وساير الفواكه والبقول
والبصل والثوم والفجل والملح والمصل الكفارة لرغبة الناس في اكلها للتغذي
والدواء بط عالج ذكره بيده فامنى قال ابو بكر وابو القاسم رحمهما الله لا يفسد
والاكثر افتوا بالفساد وعلى هذا الخلاف اذا اتى بهيمة فانزل فان لم ينزل او
قبل بهيمة او مس فرجها فانزل لا يفسد بالاتفاق ح امراتان تعملتا عمل الرجال
من الجماع فاذا انزلتا فضتا والا فلا ولو تمضمض او استنشق فسبق المآء الى

جوفه وهو ذاكر لصومه فسد وعند ابن ابي ليلى ان كان لتطوع فسد والا فلا
وقيل ان كان في الرابعة فسد والا فلا وقيل ان تطوع بالوضوء فسد والا فلا
في شيء من الاحوال **قال** ومن ذاق شيئا بفيه لم يفطره ويكره له ذلك لانه لم يصل
الى الجوف وانما يكره انه لا يامن من ان يصل الى جوفه **وقال** صلى الله عليه وسلم
دع ما يريبك الى ما لا يريبك **بط** ويكره للصائم ذوق العسل والدهن عند الشرا
لمعرفة جودته وللصائمة ذوق المرقة اذا كان زوجها سيئ الخلق يضايقها
في ملوحة الطعام **قال** ويكره للمراة ان تمضغ لصبيتها الطعام اذا كان لها منه بد لما
بينا ولا باس اذا لم تجد منه بدا صيانة للولد الا يرى ان لها ان تفطر اذا خافت على
الولد وفي الجامع الكرخي وبعضهم رخص في ذلك كله **قال** ومضغ العلك لا يفطر
الصائم ويكره لما مر وقيل اذا لم يكن ملتئما يفسد لانه يصل الى الجوف بعض اجزائه وقيل
اذا كان اسود يفسد وان كان ملتئما لانه يتفتت ولا يكره للمراة اذا لم تكن صائمة
لقيامه مقام السواك ويكره للرجال على ما قيل اذا لم يكن من علة وقيل لا يستحب
لما فيه من التشبه بالنساء **ك** لا باس بالسواك رطبا او يابسا غدوا او عشيا وكرهه الشافعي
رحمه الله اخر النهار لما فيه من ازالة الخلوف المستحب **ولنا** قوله صلى الله عليه وسلم خير
خلال الصائم السواك والاصح انه لا فرق بين الرطب والاخضر والترطيب بالماء **سح**
ثم شرط محمد رحمه الله في الكتاب العزيضة قيل مراده اذا توضا للمكتوبة والا فيكره وقيل
اراد به الصوم الفرض ابطالا لمن زعم انه يكره في الفرض دون النفل وقيل اراد به
الوضوء الفرض وعندنا لا باس به في الاحوال كلها **حت** لا باس بالاستنقاع
والاغتسال وصب الماء على راسه وان يبل الثوب فيتلفف به وعن ابي حنيفة رحمه الله
يكره ان يتمضمض او يستنشق لغير وضوء **ك** ولو سافر نهارا ما ينبغي ان يفطر في
ذلك اليوم لوجوب الصوم عليه في اوله ولو اراد دخول مصره او مصرا ينوي الاقامة
فيه كره له الفطر في ذلك اليوم **سح** ويكره للصائم المبالغة في المضمضة والمبالغة من
تكثير امساك الماء في فمه ويملا فمه فاما الغرغرة فليست من المبالغة لانه اذا غرغر
انسد منفذ الماء فلا يصل الى حلقه **حس** تاكل الحائض عند الناس لانه لا يلحقها
تهمة وقيل تفطر سرا **قال** ومن كان مريضا في رمضان فخاف ان صام يزداد مرضه

افطر

افطر وقضى وقال الشافعي رحمه الله لا يفطر حتى يخاف الهلاك او فوت عضو كما
في التيمم **ولنا** قوله تعالى فمن كان مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر **شتو** والمرض
المبيح للفطر ما يخاف معه زيادة المرض اي مرض كان **بط** ما يخاف ذهاب عضو او
اشتداد مرض او زيادته حتى لو خاف لو لم يفطر يزداد عينيه وجعا او حماه شدة
حل الفطر وعن ابي حنيفة رحمه ما يبيح الصلاة قاعدا يبيح الفطر **خ** المبيح
خوف موت او زيادة مرض اي مرض كان وجع عين او جراحة او صداع او غيره
ويعرف ذلك باجتهاده او بقول طبيب حاذق وقيل اسلام الطبيب شرط
وفرق بين السفر والمرض فان اصل السفر مبيح بخلاف المرض **حس**
استخدم الامة حتى اضعفها فخافت المرض لها ان تفطر **ط** ولو زال المرض وبقي الضعف
ينبغي ان لا تفطر لان المبيح قبله ولو خاف عود المرض حل له الافطار **م** يخاف ان
صام يضعف فيصلي قاعدا او الا قاعدا يما **فعن** محمد رحمه الله يصوم ويصلي قاعدا وعن
استاذنا شيخ الاسلام نجم الائمة البخاري رحمه الله من اشتد مرضه كره صومه **بط** لو
خاف نقصان العقل او زيادة الوجع من الصوم يفطر **جج** اتعب نفسه في عمل
حتى اجهده العطش فافطر كفر لانه ليس بمريض ولا مسافر وقيل بخلافه وبه
البقالي رحمه ومالك رحمه الله في الموطا من اجهده الصوم افطر وقضى ولا كفارة عليه
تتع سئل ابو حامد عن خباز يخبز في شهر رمضان فيضعف اخر النهار هل له الفطر
فقال لا يجوز له ان يعمل عملا يوصله اليه **ن** الغازي في رمضان يعلم يقينا انه يقاتل
العدو وخاف الضعف يفطر قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى هذا يبين له نوبته حمى
فافطر لمخافة الضعف عند اصابة الحمى لا باس به لان الغالب كالكائن **حس** الملدوغ
شرب الدواء في رمضان اذا قيل انه ينفعه **شح** لا باس بالحجامة للصوم اذا
امن الضعف **ن** لا باس بافطار الامة لضعف اصابها في عمل السيد ولها ان لا
تمتثل امر مولاها اذا عجزها ذلك عن الفرائض **قال** وان كان مسافرا لا يستضر
بالصوم فصومه افضل فان افطر وقضى جاز وقال الشافعي رحمه الله الفطر له افضل
لقوله صلى الله عليه وسلم ليس من البر الصيام في السفر **وروى** بالميم مكان لام التعريف
ليس من امبر امصيام في امسفر لانه قاله للجهد بلغه **ولنا** قوله تعالى وان

تصوموا خير لكم ان كنتم تعلمون وعن ابى الدرداء رضى الله عنه كنا مع رسول الله
صلى الله عليه وسلم فى رمضان فى سفر وما بيننا صائم الا رسول الله صلى الله عليه
وسلم وعبد الله بن رواحة والحديث دل على الحكمين والذى رواه محمول على حالة
الجهد قال وان مات المريض او المسافر وهما على حالهما لم يلزمهما القضاء لانهما لم
يدركا عدة من ايام اخر ولو صح المريض واقام المسافر ثم ماتا لزمهما القضاء
بقدر الصحة والاقامة لوجود الادراك لهذا المقدار فانه واجب وجوب الوصية
بالاطعام وذكر الطحاوى رحمه الله هذا قول محمد رحمه الله وعندهما الجميع ما افطر به
وهذا وهم من الطحاوى رحمه الله انما الخلاف فى مريض نذر ان يصوم شهرا فان مات قبل
ان يصح لم يلزمه شئ وان صح لزمه قضاء جميع الشهر عندهما وعند محمد رحمه الله بقدر
ما صح والفرق لهما ان النذر سبب فيظهر الوجوب فى حق الخلف وفى هذه
المسئلة السبب فى ادراك العدة فيتقدر بقدر ما ادرك وفى الاستيجابى الخلاف
فى المريض والمسافر اذا لم يصوما ايام الصحة والاقامة لانه ليس بعض الايام
وجوب فديتها اولى من البعض فاذا ماتا لا يلزمهما شئ عندهم جميعا قال وقضاء
رمضان ان شاء فرقه وان شاء تابعه لما روى جابر رضى الله عنه ان رجلا سال
النبى صلى الله عليه وسلم عن تقطيع رمضان فقال ذلك اليك ارايت لو كان
على احدكم دين فقضاه الدرهم والدرهمين الم يكن قضاء فالله احق ان يعفو
ويغفر لكن المستحب المتابعة قال فان اخره حتى دخل رمضان اخر صام الثانى
لانه فى وقته قال الله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه قال وقضى الاول بعده كسائر
العبادات ولا فدية عليه وقال الشافعى رحمه الله لكل يوم مد عن قضائه كالشيخ الهرم
ولنا قوله تعالى فعدة من ايام اخر ولان القضاء مع الفدية على منافاة الدليل فلم
يجب واختلف فى وقت القضاء فقيل على الفور وقيل ما بين رمضانين وجه
الكرخى والصحيح انه على التراخى حتى قال اصحابنا رحمهم الله انه لا يكره التطوع لمن
عليه قضاء رمضان قال والحامل والمرضع اذا خافتا على ولدهما افطرتا وقضيتا
اما الافطار فلقوله صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى اسقط عن المسافر شطر الصلاة
والصوم عن المرضع والحامل والمريض واما القضاء فلان الفطر ابيح لهما للضرورة

وقد زال

وقد زال فيلزمهما القضاء كالمريض قال ولا فدية عليهما وقال الشافعى رحمه الله
على المرضع الفدية لكل يوم مد وفى الحامل قولان لقوله تعالى وعلى الذين
يطيقونه فدية طعام مسكين اى يطيقونه فلا يصومون والحامل والمرضع
يطيقان الصوم فعليهما الفدية ولنا انه مفطر معذور فلا يلزمه الفدية
كالمريض والمسافر على ان القضاء بدل والفدية بدل ايضا واجتماع البدلين
ممتنع والكفارة حيث وجبت وجبت جزاء لا بدلا واما الاية فعن سلمة
ابن الاكوع لما نزلت هذه الاية من اراد منا ان يفطر افطر وافتدى حتى نزلت
فمن شهد منكم الشهر فليصمه وقوله تعالى وان تصوموا خير لكم والجواب الثانى
ان المراد من الاية من يكون الصوم خيرا له والحامل والمرضع اذا خافتا على
ولدهما فالفطر خير لهما وقيل الاية نزلت فى حق الشيخ الهرم والرابع التخصيص
جن عن المنتقى رضيع مبطون يخاف موته وزعم الاطبا ان الظئر اذا شربت
دواء كذا نهارا يبرأ فللظئر ان تشربه قال والشيخ الفانى الذى لا يقدر على
الصيام يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كما يطعم فى الكفارات وقال مالك رحمه الله
لا فدية عليه لعدم لزوم الصوم عليه لعجزه ولنا عموم قوله تعالى فمن شهد منكم الشهر
فليصمه واذا لزمه الصوم واستمر عجزه وايس عنه لزمه الفدية كالايس
بالموت وقوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين سق روى عن
جماعة من السلف رضى الله عنهم الذين يطوقونه فلا يطيقونه واتفق السلف
ان المراد بالاية الشيخ الفانى سير قرا ابن عباس رضى الله عنهما يطوقونه فلا
يطيقونه وقيل حذف لا اى وعلى الذين لا يطيقونه وهو الشيخ الفانى فى
القرائتين واذا وجب عليه الاطعام فلو اعطى مسكينا واحدا صاعا من
حنطة عن يومين فعن ابى حنيفة رحمه الله انه لا يجزيه خالفه محمد رحمه الله
وعن ابى يوسف رحمه الله ذكر قولها فى كتاب الايمان فيمن عليه كفارة
يمينين فاطعم عشرة مساكين عنهما لكل مسكين صاعا من حنطة لم يجزه
الا عن واحد عنده وعند محمد رحمه الله اجزاه عنهما وعن ابى يوسف رحمه الله
روايتان وان غداهم وعشاهم لم يجزه لان الفدية تنبئ عن التمليك

والا باخذ لبيت بتمليك وقول المصنف رحمه الله ويطعم لكل يوم مسكينا كما
يطعم في الكفارات احد الروايتين عن ابي يوسف رحمه الله وهو الخلاف لما ذكر
الحسن في كتاب الصوم واذا مات الشيخ بعد ما اكل رمضان قبل ان يدرك عدة من ايام
اخر قال ابو بكر رحمه الله يلزمه ان يوصي بالاطعام عنه بخلاف المريض والمسافر وهذا
يدل على ان الشيخ الفاني يطعم في كل يوم يفطر فيه ولا ينتظر مضي الشهر قال
ومن مات وعليه قضاء رمضان فاوصى به اطعم عنه وليه لكل يوم مسكينا نصف
صاع من بر او صاعا من تمر او شعير والاصح من قوال الشافعي رحمه الله يصوم عنه وليه
وهو قول حماد رضي الله عنه لحديث عايشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال من مات وعليه صوم صام عنه وليه وعن ابن عباس رضي الله عنه قال قالت
امراة للنبي صلى الله عليه وسلم ان اختي ماتت وعليها صوم شهرين متتابعين
افاقضيه عنها قال ارايت ان كان على اختك دين اكنت تقضيه قالت
نعم قال فحق الله احق وروي ماتت امي الى اخره ولنا حديث ابن عمر رضي الله عنه ان
النبي صلى الله عليه وسلم قال من مات وعليه قضاء رمضان فلم يقضه فليطعم عنه مكان
كل يوم نصف صاع لمسكين ولانه عبادة بدنية لا تجزي فيها النيابة حال الحياة
فكذا بعد الموت كالصلاة وحديث عايشة رضي الله عنها مطعون فانه روي
انها قالت من مات وعليه صيام اطعم عنه وليه ولان صح فهو محمول على الاطعام
الذي يقوم مقام الصيام ثم لا بد من الوصية عندنا وقال الشافعي رحمه الله يلزمهم
وان لم يوص وعلى هذا الزكاة اعتبارا بديون العباد ولنا حديث ابن عمر رضي الله عنه
لا يصوم احد عن احد ولانه عبادة بدنية فلا بد فيه من الاختيار وذلك في
الايصاء دون الوراثة ثم هو تبرع ابتداء حتى يعتبر من الثلث فان تبرع
الورثة عنه باطعام عنه جاز لما مر من حديث ابن عباس رضي الله عنه سم ان اراد
بالجواز انها صدقة واقعة موقعها فحسن وان اراد سقوط واجب الايصاء على
الميت عنه مع موته مصرا على التقصير فلا وجه له والاخبار الواردة فيه مؤولة
قال ومن دخل في صوم او صلاة التطوع ثم افسدها قضاها وقال الشافعي
رحمه الله لا يقضيها وقد مرت الحجج من الجانبين نطسح شرعت في صوم تطوع ثم افطرت

ثم حاضت

ثم حاضت قضته وان حاضت قبل الافطار فالكرخي رحمه الله يفتي
بعدم القضاء وعامتهم بالقضاء وكذا الصلاة جن عن النسفي رحمه الله نوى
صوم القضاء بعد طلوع الفجر لم يصح عن القضاء وصح عن التطوع ثم افطر
يلزمه القضاء لانه كالمتطوع ابتداء نط ويفطر المتطوع لعذر شس الاظهر
عند ابي حنيفة رحمه الله ان الضيافة عذر وعن ابي يوسف رحمه الله
اذا دعاه اخوه الى طعام يفطر ويقضي قال صلى الله عليه وسلم اجب اخاك
وافطر واقض يوما مكانه وعن محمد رحمه الله سأله اخوه بان يفطر لا باس
ان يفطر والصحيح من المذهب ان لم يتأذ صاحب الدعوة بترك الافطار
لا يفطر وان علم تاذيه يفطر سح اذا كان يثق من نفسه بالافطار يفطر والا فلا
واختلف فيمن حلف على صائم بطلاق امراته انه يفطر قال ابو الليث
رحمه الله الاولى ان يفطر قال وهذا كله قبل الزوال اما بعد الزوال فلا
يفطر الا اذا كان في ترك الافطار عقوق او احدهما واما الافطار
بغير عذر بشرط القضاء فعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله انه يحل وعنهم
انه لا يحل وفيه اختلاف المتاخرين وهذا كله في التطوع اما في
الفرايض والواجبات فانه لا يحل الا بعذر كح بشر عن ابي يوسف رحمه
الله اذا كان صايما في ظهار او نذر او قضاء رمضان فعليه المهر كاملا
يعني اذا خلا بامراته وكذا في كفارة يمين وغيرها وكذا التطوع وجزاء
الصيد وصوم متعة بعد الاحلال ففي هذا كله يجب المهر بالخلوة لانه لم
يفرض عليه صوم ذلك اليوم الذي هو صايم فيه بخلاف صوم رمضان لانه لا
يحل له ان يفطر وههنا يحل له ان يفطر ويصوم يوما مكانه قال فخر الاية
البديع رحمه الله فهذا تنصيص على انه يحل له ان يفطر في صوم الظهار
والنذر وقضاء رمضان والتطوع وجزاء الصيد وصوم المتعة بعد الاحلال
ولا تصوم المراة تطوعا الا باذن زوجها الا اذا كان هو صايما او مريضا
لا يضر صومها به فليس له منعها بخلاف العبد والامة فانه ليس لهما التطوع
بغير اذن المولى وان لم يضر ذلك به وللزوج والمولى ان يفطرهما اذا شرعتا

بغير اذنهما وتقضي المزوجة اذا اذن لها زوجها او بانت منه والامة اذا اذن
لها المولى او عتقت والمعتدة تكفر بالصوم ككفارة اليمين لزوجها ان يمنعها والاصل
فيه ان كل صوم وجب عليها بايجابها فله المنع الا في العبد اذا ظاهر من امراته لتعلق
حق المراة به قال واذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في رمضان امسكا بقية يومهما وصاما
ما بعده ولم يقضيا ما مضى وعن ابي يوسف رحمه الله ان بلغ او اسلم قبل الزوال
لزمه الصوم وبعده لا لانه ادرك وقت النية وهو اهل حتى لو صاما اجزاهما لادراكهما
وقت النية ولهما انه لم يكن اهلا لوجوب الصوم في اول النهار فلا يتاهل في الثاني
لان اهلية الصوم في يوم واحد لا تتجزى س ولو بلغ قبل الزوال في غير رمضان
فنوى الصوم تطوعا اجزاه بالاتفاق وفي الكافر اذا اسلم قبل الزوال اختلاف المشايخ
ك كل معذور زال عذره عنه قبل طلوع الفجر ولو زال قبله لزمه الصوم يلزمه الامساك
تشبها بالصايمين كالحايض تطهر والكافر يسلم والصبي يبلغ والمجنون يفيق والمسافر
يقدم والاصل فيه حديث عاشورا ان النبي صلى الله عليه وسلم امر مناديه حتى نادى الا
من اكل فلا ياكل بقية يومه ومن لم ياكل فليصم وهذا يدل على ان قضا حق الوقت
بالامساك لازم ولئلا يعرض نفسه للتهمة واما لزوم الصوم فيما بعده فلقوله تعالى
فمن شهد منكم الشهر فليصمه واما عدم وجوب ما مضى اما الكافر فلقوله صلى الله
عليه وسلم الاسلام يجب ما قبله وقد اسلم وفد ثقيف في النصف من رمضان فامرهم
النبي صلى الله عليه وسلم بصوم ما استقبلوا دون قضا ما فات واما الصبي فلقوله
صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم وهذا تقتضي نفي توجه الخطاب
عنه بط سخ قال الرازي يومر الصبي بالصوم اذا اطاقه وقال الشافعي كذلك لكنه لا
يجزيه الا بعد البلوغ وتجزيه الصلاة قبله وقال مالك رحمه الله لا يومر بالصوم
حتى يبلغ وذكر ابو جعفر رحمه الله اختلاف مشايخ بلخ رحمهم الله والاصح انه يومر لانه
روي عن محمد رحمه الله انه اذا قدر على الصوم فلم يصم يودب حتى يصوم وهذا اذا لم يضر
الصوم به لقوته فان اضر به لا يومر به ثم اذا اضر به فلم يصم لا قضا عليه وسيل
ابو حفص رحمه الله يضرب ابن عشر سنين على الصوم كما يضرب على الصلاة قال اختلفوا
فيه والاصح انه بمنزلة الصلاة قال ومن اغمي عليه في رمضان لم يقض اليوم الذي حدث

فيه

فيه الاغما وقضى ما بعده وكذا في الجنون وقال الشافعي رحمه الله يقضي ذلك اليوم ايضا
كالحيض ولنا انه مرض على ما بيناه اول الكتاب والمرض لا ينافي الصوم بخلاف الحيض
قال واذا افاق المجنون في بعض رمضان قضى ما مضى منه خلافا لزفر والشافعي
لانه لم يجب عليه الادا لعدم الاهلية والقضا مرتب عليه كالمستوعب ولنا ان السبب
وجد وهو شهود الشهر والاهلية بالذمة وفي الوجوب فايدة وهو صيرورته مطلوبا
على وجه لا يحرج في ادايه بخلاف المستوعب لانه يحرج في الادا فلا فايدة
حس والافاقة ان يزول جميع ما مضى به من الجنون اما اذا اصاب في بعض كلامه
فلا لانه لا فرق بين الاصلي والعارضي وعن محمد رحمه الله انه لا فرق بينهما لانه
اذا بلغ مجنونا التحق بالصبي فانعدم الخطاب بخلاف ما اذا بلغ عاقلا جن تتم
وهذا اختار بعض المتاخرين جن يقضي ما مضى عند ابي يوسف بخلاف محمد رحمهما
الله وان استوعب الاغما والجنون رمضان كله قضاه في الاغما دون الجنون
لان المسقط هو الحرج والاغما لا يستوعب الشهر عادة فلا حرج والجنون
يستوعبه فيتحقق الحرج جن ولو افاق في ليلة من رمضان ثم اصبح مجنونا واستوعب
كل الشهر اختلف ايمة بخارى فيه والفتوى على انه لا يلزمه القضا لان الليلة
لا يصام فيها وكذا اذا افاق في ليلة من وسطه او اخر يوم من رمضان بعد الزوال
وقبل الزوال يلزمه ولو اسلم الكافر في دار الحرب وعلم بوجوب الصوم بعد رمضان لا
قضا عليه ولو علم في خلاله فالظاهر انه والمجنون سوا حن فاذا جومعت في غشيانها
لا يفسد بط اغمي عليه او جن بعد ما غربت الشمس وبقي كذلك اياما لم يقض تلك
الليلة لانه ان كان يعلم انه نوى الصوم فظاهر وان لم يعلم فظاهر حاله النية
والعمل بظاهر الحال واجب حتى لو كان مسافرا او متهتكا يعتاد الفطر في
رمضان قضاه ايضا لان ظاهر حاله لم يدل على النية ولو لم ينويا حتى جن او
اغمي عليه ثم افاقا قبل الزوال فنويا اجزاهما قال واذا حاضت المراة
افطرت وقضت لما بيناه في الحيض ثم قيل تفطر سرا وقيل جهرا والمريض والمسافر
يفطرون علانية قال واذا قدم المسافر او طهرت الحايض في بعض النهار امسكا
عن الطعام والشراب بقية يومهما لما بيناه في الصبي اذا بلغ فيه وقال الشافعي رحمه الله في

احد قوليه لا يلزمه الامساك في جميع هذه المسايل لان من لا يلزمه صوم اول النهار لا
يلزمه الامساك فيه كاستدامة السفر ولنا ان العذر زال فيجب التشبه قضاء لحق
الوقت اصلا لانه وقت معظم **قال** ومن تسحر وهو يظن ان الفجر لم يطلع او افطر
وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم تبين ان الفجر كان قد طلع او ان الشمس لم تغرب
قضا ذلك اليوم ولا كفارة عليه وقال ابن ابي ليلى رحمه الله هو معذور كالناسي
ولنا انه مخطئ وليس بناس والفرق بينهما ان الناسي لا يمكنه رفع النسيان لانه لا
يقدر عليه الا الله تعالى والخطأ بخلافه وهذا المتسحر والمفطر كان يمكنهما التعرف
بالوقت فتركا ذلك فلزمهما القضا وعن عمر رضي الله عنه انه افطر فناداه المؤذن
الا ان الشمس لم تغرب بعد فقال بعثناك داعيا لا راعيا ما تجانفنا لاثم قضا
يوم علينا يسير والاثر افاد الحكمين ولانه اشتبه عليه الحال والكفارة تندرئ
بالشبهات **فخ** وان تسحر واكبر رايه ان الفجر طالع فاحب الي ان يقضي ذلك اليوم وان
امر انسانا ليطالع الفجر فاخبره بالطلوع فان كان عدلا لا يجوز الاكل حرا كان او مملوكا
ذكرا كان او انثى وان كان صبيا عاقلا ياكل الا اذا غالب على ظنه صدقه وان اخبره
عدل بالطلوع وعدل بعدم الطلوع يتحرى حرين كانا او عبدين او احدهما وياخذ
بقول الحرين اذا عارضه عدل وان تعارض الحران العدلان والعبدان ياخذ بقول
الحرين وان كان ياكل فاخبره عدل بالطلوع فاتم الاكل فلا كفارة عليه ولو كان ممكنا
فاكل بعده كفر ولو قال له واحد عدل بخور كه ستيده دمد وعال بي دمد فاكل
وظهر انه كان طالعا كفر **ن** اخبره عدلان بالطلوع وعدلان بعدم الطلوع فاكل وظهر
انه كان طالعا ففي الكفارة اختلاف المشايخ **فخ** كفر بالاتفاق ولو شهد اثنان على الطلوع
واثنان انه لم يطلع وظهر انه قد طلع كفر بالاتفاق ولو كان في الغروب لم يكفر بالاتفاق
فتقبل شهادة الاثبات لا النفي ولو شهد واحد على الطلوع واثنان انه لم يطلع لم يكفر
ولو استطيع علامته فقال احدهما طالع وقال الاخر لم يطلع فاكل لم يكفر والافضل
ان لا ياكل ونسحر في مثله ابن عباس رضي الله عنه وقال الليل ثابت بيقين **سح** لا
باس بالتسحر باكبر الراي اذا لم يجب عليه مثله والا فيدع الاكل وان لم يعرف حاله
يحتاط واختلف في صياح الديك **بط** يتسحر فقيل له الفجر طالع فقال لما طلع اكل شبعا

فاكل

فاكل ثم ظهر ان الاول قبل الفجر والثاني بعده فان اخبره جماعة وصدقهم او واحد
عدل وان كان فاسقا كفر **فخ** في الواحد كفر عدلا كان او غيره **بط** قيل لا يجوز الافطار بالتحري
وكذا عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اذا امكنه مطالعة الغروب وعند المانع يجوز
بعد تتبع العلامة كالظلام ونحوه **قال** رحمه الله فلهذا قال المصنف او افطر وهو يرى
ان الشمس قد غربت فذكر الظن في السحر والروية في الغروب لبيان ان السحور يجوز بالتحري
والافطار لا يجوز الا اذا طالع موضع الغروب وهكذا سمعت استاذي سراج الايمة الغزي
رحمه الله وروي هذا اللفظ بفتحه وضمه يرى **سس** ظاهر مذهب اصحابنا جواز الافطار
بالتحري فان افطر على ظن الغروب ثم بان انها لم تغرب فعليه قضا ذلك اليوم بخلاف
السحر فانه لا يجب القضا بخلاف بل يستحب على الرواية الصحيحة واذا شك في الغروب
فافطر ثم بان انها لم تغرب لزمه الكفارة وعن محمد رحمه الله لم يكفر قيل لا يجوز
الافطار بقول الواحد بل بالمثنى **سح** ظاهر الجواب انه لا باس اذا كان عدلا ويميل قلبه
الى صدقه كالسحر **قال** رحمه الله لكنه لم يذكر في السحر ميلان قلبه اليه سئل الحلواني
رحمه الله عن الافطار في يوم غيم قال يوخر الصايم الافطار كالصلاة اخذا بالثقة **قال**
ومن راى هلال رمضان وحده لم يفطر في الصوم الايجاب ولقوله صلى الله عليه
وسلم الصوم يوم يصومون والفطر يوم يفطرون والاضحى يوم يضحون اي يوم
اجتماعهم عليه ولو افطر لم يكفر وقال الشافعي رحمه الله يفطر بروية **قال** واذا كان في السما
علة لم يقبل في هلال الفطر الا شهادة رجلين او رجل وامراتين وان لم يكن بالسما
علة لم تقبل الا شهادة جماعة يقع العلم بخبرهم كما بينا وعن ابي حنيفة رحمه الله
يقبل فيه شهادة الواحد **بط شب** شهادة المثنى في الفطر والاضحى انما تعتبر اذا
كان بالسما علة او مصحية اوجا من مكان اخر والا فيعتبر الجماعة وعن ابي
يوسف رحمه الله مثله وقال كان ابو حنيفة رحمه الله يجيز في هلال رمضان شهادة
العدل والعبد والامة والمحدود في القذف اذا كان عدلا ولا يقبل في هلال ذي
الحجة والفطر الا شهادة رجلين او رجل وامراتين ولا يجوز شهادة العبد
والامة والمحدود في القذف وهو قول ابي يوسف رحمه الله وقيل هلال ذي
الحجة كهلال شوال وقيل كرمضان ولو شهد بهلال شوال فرده القاضي وراوا

هلال الفطر في اليوم الثلاثين لا يفطرون عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعن ابي يوسف رحمه الله ان راوه قبل الزوال افطروا والا فلا وقيل عنه قبل العصر
فخ وعمر الايمة الحلبي رحمه الله ولا كفارة عليهم ان افطروا لانهم افطروا بتاويل
الروية والفتوى على انهم اذا راوه وقت العصر وافطروا كفروا وحكم احدى البلدتين
بالروية لا يلزم الاخرى وعن محمد رحمه الله يلزم وهذا اذا لم تختلف مطالعهما يلزم والا
فلا شح الصحيح من مذهب اصحابنا انه اذا استفاض الخبر فيما بين البلدة الاخرى يلزمهم
شاهدان شهدا ان شهد عند قاضي مصر كذا شاهدان روية الهلال وقضى به
ووجد الاستجماع شرايطا لدعوى فقضى القاضي بشهادتهما وشهد جماعة عند قاضي
القضاة السمرقندي في اليوم التاسع والعشرين ان اهل كش راوا هلال رمضان
ليوم هذا اليوم وهو الثلاثون منه فقضى بها ونادى انه الثلاثين وغدا يوم عيد
فلما امسوا لم يروا الهلال ولا احد من اهل سمرقند والسماء مصحيه ويع هذا عيدوا
وقال نجم الايمة لا تترك التراويح ولا يجوز الافطار ولا صلاة العيد قال استاذنا
صاحب البحر المحيط رحمه الله لما قضى القاضي بكونه يوم العيد في محل مجتهد فيه صار
متفقا عليه فلم يتضح لنا وجه جواب نجم الايمة وقال صاحب المحيط وشهد عند
القاضي في اليوم التاسع والعشرين من رمضان اثنين وثلاثة انه الثلاثين
لرويتهم الهلال فاتفقت اجوبة الايمة ببخارى ان السماء ان كانت مغيمة حال ما
راوا هلال رمضان تقبل شهادتهم ويعيدون بها وان لم يروا الهلال عشية الثلاثين
وقال القاضي البديع في فتاويه وفي الخلاصة ايضا ان كان الشهود من اهل المصر
ينبغي ان لا تقبل شهادتهم لانهم تركوا الحسبة وان جاوا من مكان بعيد قبلت مح الواحد
ان راى هلال شوال ورد القاضي شهادته قال محمد بن سلمه رحمه الله يمسك يومه
ولا ينوي صومه وقيل ان ايقن برويته الهلال افطر سرا قال ابو جعفر رحمه الله وهو معنى
قول ابي حنيفة رحمه الله لا يفطر اي لا ياكل ولا يشرب ولكن ينبغي ان يفسد صومه
ذلك اليوم وان افطر فيه لا كفارة عليه بلا خلاف ولو شهد هذا الراي عند صديق
له سرا فصدقه وافطر لا كفارة عليه وفي كتاب الصوم للحسن بن زياد رحمه الله
راى هلال شوال ثم دخل مصر اهله صيام فعليه ان يصوم معهم فان افطر اساء

ولا شي

ولا شي عليه قال رحمه الله وقد وقعت بخوارزم واقعة سنة سبع وثلاثين وستمايه
ان التجار راوا هلال رمضان بخراسان ليلة الاثنين وبخوارزم ليلة الثلاثا وحضروا
خوارزم ولم ير اهل خوارزم الهلال ليلة الاثنين فسالهم التجار هل يلزمهم صوم
ذلك اليوم فاجاب بانه يلزمهم حكم كل بلد يدخلون فيه ثم ظفرت بالرواية بحمد الله
انه يلزمهم صومه

باب الاعتكاف

الاعتكاف مستحب وهو اللبث
في المسجد مع الصوم ونية الاعتكاف اعلم ان شرعية الاعتكاف ثبتت بالكتاب
والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد
واما السنة فما روت عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعتكف في
كل عشر من رمضان وعن انس رضي الله عنه كان النبي صلى الله عليه وسلم يعتكف
العشر الاواخر من شهر رمضان فلم يعتكف عاما فلما كان في العام القابل اعتكف عشرين
يوما واما الاجماع فالامة اجمعت على انه قربة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم
الى يومنا هذا بط اختلف في وصفه فقال ههنا يستحب وفي سب سنة موكدة وبه كان يقول
رحمه الله لان النبي صلى الله عليه وسلم لما تركه عاما لعذر قضاه في العام المقبل وعن الزهري
رحمه الله عجبا للناس كيف تركوا الاعتكاف وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يفعل
الشي ويتركه ولم يترك الاعتكاف منذ دخل المدينة الى ان مات وفي شش انه
سنة لا ياثم تاركها وقيل انه سنة على الكفاية حتى لو تركه اهل بلدة باسرهم تلحقهم
الاساءة والا فلا كالتاذين قال رحمه الله والصحيح انه سنة كما ذكر في اول كتابه هذا
ويستحب للمتوضي ان ينوي الطهارة ويستوعب راسه بالمسح ويرتب الوضوء
فسماها مستحبة مع انها سنن قلت وفيه نوع اشكال لانه انما يحمل لفظ الاستحباب
على السنة ان لو لم يجعل افعال الوضوء ثلاثة اقسام فرايض وسنن ومستحبه لكن
ذكره المصنف في القدوري الكبير سنه وتلميذه ابو نصر الاقطع في شرحه للمختصر
يدل على انه اراد به السنة كما ذكره في بط وانما قال هو اللبث في المسجد لان الاعتكاف
لغة اللبث وشرعا لبث مخصوص في مكان مخصوص وهو المسجد لقوله تعالى وانتم
عاكفون في المساجد ولا خلاف في الحر المقيم وقال الشافعي رحمه الله في المراة والعبد
والمسافر يعتكفون حيث شاوا بط قد ولا يصح الا في مساجد الجماعات م عن ابي يوسف

رحمه الله كذلك في الواجب وفي غير الواجب يجوز في غير مسجد الجماعة
شس افضل الاعتكاف في المسجد الحرام ثم في الجامع ثم في ساير المساجد
وعن محمد عن ابي حنيفة رحمهما الله يكره الجوار بمكة وقالا هو الافضل
وعليه عمل الناس اليوم سم قال عليه الصلاة والسلام لا تشد الرحال الا
الى مسجدي هذا ثم المسجد الحرام ومسجد ايليا الافضل في المسجد الحرام
ثم في مسجد المدينة ثم في بيت المقدس ثم جامع الكوفة والافضل في
حق المراة الاعتكاف في مسجد بيتها وهو الموضع المعد للاعتكاف والصلاة
وهو في حقها كمسجد الجماعة ص ولو لم يكن في بيتها مسجد تجعل موضعها
فيه مسجدًا فتعتكف فيه لا تخرج الا لحاجة فان حاضت خرجت ولا يلزمها
الاستقبال اذا نذرت اعتكاف شهر لكنها تصل قضاء ايام الحيض بطهرها
وفيه تصل بالشهر قلت وهذا اللفظ اشبه بالصواب فان لم تصل استقبلت
ولو نذرت اعتكاف عشرة ايام فحاضت لزمها الاستقبال لامكان التتابع
فيه دون الاول سغ عن ابي حنيفة رحمه الله لا يصح الاعتكاف الا في مسجد
يصلى فيه الصلوات كلها قيل يعني في غير الجامع وقال سعيد بن المسيب لا يصح
الا في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم وقال حذيفة رضي الله عنه سمعت النبي صلى الله عليه
وسلم يقول الاعتكاف في مسجد له امام ومؤذن وانما قال مع الصوم
خلاف الشافعي رحمه الله لقوله صلى الله عليه وسلم لا اعتكاف الا بصوم وهو
مذهب ابن عباس رضي الله عنه بط والصوم شرط الاعتكاف الواجب وكذا النفل
في رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله وظاهر المذهب وهو قولهما ليس بشرط
واما النية فلانه عبادة مقصودة فلا تصح الا بالنية كالصلاة بط وفي كنز
الروس وخزانة الاكمل اقل مدة الاعتكاف يوم عند ابي حنيفة رحمه الله
وعند محمد رحمه الله ساعة وفي درر الفقه وقال محمد رحمه الله لو نذر اعتكاف
ساعة صح وعند ابي يوسف لا بد من زيادة على نصف يوم فثبت بهذا ان
المنذر باقل من يوم جايز عندهما سب صام فلما كان قبل الزوال قال
لله علي ان اعتكف نصف هذا اليوم صح نذره عند ابي يوسف خلافا لابي

حنيفة

حنيفة رحمه الله ولو شرع في الاعتكاف ساعة ثم خرج لا قضاء عليه الا في رواية
الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ولو شرع في الاعتكاف ساعة قال ويحرم على المعتكف
الوطي واللمس والقبلة لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد
والوطي يفسد ناسيا كان او عامدًا كالصلاة خلاف الشافعي رحمه الله في النسيان
بط في رواية ابن سماعة عن اصحابنا ولو انزل بقبلة او لمس فسد والا فلا ولو
فعل ناسيا فيه اختلاف المشايخ وعند الشافعي رحمه الله يفسد انزل او لم
ينزل وفي قول لا انزل او لم ينزل وان نظر فانزل لم يفسد كالاحتلام
وبالاكل ناسيا لا يفسد ولو اكل لمرض يفسد قال ولا يخرج من المسجد الا لحاجة
الانسان او الجمعة لان الخروج ضد الاعتكاف لكن الحاجة معلوم وقوعها
ولا بد في تقضيتها من الخروج فكان مستثنى ولا يمكث بعد فراغه لان ما ثبت
بالضرورة يتقدر بقدرها وفي حديث عايشه رضي الله عنها كان النبي صلى الله
عليه وسلم لا يخرج من معتكفه الا لحاجة الانسان واما الجمعة فانها من
اهم حوايجه وقال الشافعي رحمه الله يفسد بالخروج اليها ولنا قول علي بن
ابي طالب رضي الله عنه يخرج المعتكف للبول والغايط والجمعة ولم يرد عن غيره
خلافه فحل محل الاجماع ويخرج حين تزول الشمس لان الخطاب يتوجه
بعده وان كان منزله بعيدًا يخرج في وقت يمكنه ادراكها ويصلي قبلها
اربعًا قيل وركعات ايضا تحية المسجد وبعدها اربعًا وستا على حسب الاختلاف
في سنة الجمعة فلو اقام في الجامع اكثر منه لا يفسد لكن يكره ولو خرج من
المسجد ساعة فسد اعتكافه عند ابي حنيفة رحمه الله لوجود المنافي وفي
الاستحسان وهو قولهما لا يفسد حتى يخرج اكثر من نصف يوم وفي النصف عنهما
روايتان وقيل لا يخرج لاكل وشرب ومرض وعيادة وصلاة جنازة وقيل
له الخروج اذا لم يكن للميت من يقوم بامره ويصلي عليه ولو انهدم مسجده
فخرج الى اخر صح استحسانا وكذلك اذا اخرجه السلطان فلما تخلص دخل
مسجدًا آخر والقياس في الاكراه ان يفسد وان صعد الميذنة للتاذين
لا يفسد وان كان بابها خارج المسجد وفي رواية الحسن عنه يفسد ولا باس

ان يدخل بيته اذا خرج لغايط ويرجع الى المسجد كما فرغ من الوضوء ولو مكث
ساعة فسد ولو اجنب فيه يخرج للاغتسال ولو خرج ناسيا اكثر من نصف
يوم فسد اعتكافه سب ولو نسي فخرج ثم ذكر فدخل لا يفسد ما لم يمكث
نصف يوم عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله يفسد وان قل وعنه لو خرج للفصد
او الحجامة فسد والنبي صلى الله عليه وسلم احتجم في المسجد معتكفا وله الخروج للغسل
بالاجماع وليس له ان يتوضأ في المسجد او عرصته الا اذا كان فيه موضع معد لذلك
وان لم يكن وتوضأ في اناء اخرجه جاز وقال محمد رحمه الله لا بأس بالوضوء فيه
في النتف لم يجوز الخروج في سبعة اشياء البول والغايط والوضوء والغسل
والجمعة واجابة السلطان وامر لا بد منه ويجوز ان يخرج الى ثلاثة اشياء
اذا شرط في عقده الاعتكاف عيادة المريض واتباع الجنائز وحضور مجلس العلم
بط والانتقال الى مجلس العلم بغير عذر ناقض عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا
لهما قال ولا بأس بان يبيع ويبتاع من غير ان يحضره السلعة لقوله تعالى
وابتغوا من فضل الله ولانه صلى الله عليه وسلم اشترى غلاما في المسجد وباع
قال بعض اصحابه من يزيد فيه ويكره ان يتخذه سوقا للتجارة او باحضار
السلعة لقوله صلى الله عليه وسلم لا تتخذوا مساجدكم اسواقا ولقوله
جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وبيعكم وشراءكم ورفع اصواتكم
شس ويلبس المعتكف وينام ويتطيب ويدهن وياكل ويغتسل ويغسل
راسه في المسجد سح لغير المعتكف ان ينام في المسجد مقيما كان او غريبا مضطجعا
او متكيا رجلاه الى القبلة او الى غيرها من الجهات فالمعتكف اولى قال ولا
يتكلم الا بخير لما روي ان رجلا انشد ضالة له في المسجد فقال صلى الله عليه وسلم لا وجد[ت]ها
انما بنيت المساجد للصلاة وذكر الله يعني هذا في المباح فما ظنك في اللغو والغيبة
قال ويكره له الصمت لما روى الحلواني رحمه الله باسناده انه صلى الله عليه وسلم
نهى عن الصمت وعنه لا صمت يوما الى الليل والصمت ليس بقربة الا اذا اراد التحفظ
من الوقوع في المأثم قال وان جامع المعتكف ليلا او نهارا بطل اعتكافه وقد مر
هذا بفروعه قال ومن وجب على نفسه اعتكاف ايام لزمه اعتكافها بلياليها

لان ذكر

لان ذكر احد هذين العددين الجمع يقتضي دخول ما بازائه من العدد لغة
دل عليه قوله ثلثة ايام الا رمزا وثلاث ليال سويا والقصة واحدة ولما اراد
الفصل بينهما في موضع آخر قال سخرها عليهم سبع ليال وثمانية ايام حسوما
وكذا بالمثنى بان قال يومين لزماه بليلتيهما وعن ابي يوسف رحمه الله بليلة
واحدة او ليلتين بيوميهما وعنده يبطل النذر ولو نذر اعتكاف يوم لا
يدخل الليل ومتى دخل الليل يدخل المسجد قبل غروب الشمس ويخرج بعد
غروبها وان لم يدخل الليل فيه ينبغي ان يدخل المسجد طلوع الفجر وكذا
عن ابي يوسف رحمه الله في شهر بغير عينه قال وكانت متتابعة وان لم
يشترط التتابع وقال زفر رحمه الله هو بالخيار كالنذر بصوم شهر او ايام
ولنا ان مبنى الاعتكاف على التتابع لان الاوقات كلها قابلة له بخلاف الصوم
لان مبناه على التفرق ولو نوى الايام خاصة صحت نيته وله التفريق
ولو نذر اعتكاف شهر ونوى الايام لا يصح قضاء ولا ديانة لانه لا يكون
شهرا الا بالايام والليالي فيكون استثناء بالنية فلا يصح ولو نذر
ان يعتكف رجبا فاعتكف شهرا قبله اجزاه عند ابي يوسف ورواية
عن الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد وزفر رحمهما الله لا يجزيه
كاختلافهم في النذر بصوم وجب فصام قبله وقال زفر رحمه الله لا يجزيه
الا فيما عينه او اعلامه ولو نذر شهرا بغير عينه فله ان يعتكف اي شهر شاء
كالصوم ولو قال بعد الصبح قبل الزوال لله علي ان اعتكف هذا اليوم صح نذره
عندهما خلافا له ولو اكل او قاله بعد الزوال لا شيء عليه ولو نذر اعتكافا ثم
ارتد ثم اسلم سقط نذرت المرأة اعتكافا او شرعت ان لم يكن باذن الزوج
فله المنع والا فلا بخلاف المولى فان له منع الامة والعبد في الحالين وليس منع
المكاتب في الحالين بط ولو نذر اعتكاف رمضان فلم يعتكف حتى دخل رمضان اخر
فاعتكف لم يجزه كما لو نذر اعتكاف رجب فلم يعتكف حتى دخل رمضان فاعتكف
فيه فقضى لم يجزه لانه لزمه لصومه النذر وصوم فرض مقصودي حقا للشهر فلا ينوب
الصوم الواحد عن الحقين قال محمد رحمه الله وقد عرف بتعليل محمد وتاج الائمة

ولو نذر ان يعتكف بمكة او يصوم
او يصلي فيها ركعتين ففعل
في غيرها اجزأه
صح

البخاري لهذه المسئلة جواب مسئلة لا توجد في الكتب وهو انه اذا نذر اعتكاف
شهر بغير عينه فاعتكف شهر رمضان لم يجزه ولو نذر اعتكاف رمضان
فافطر فيه كله لعذر وجب عليه قضاؤه باعتكاف متتابع ولو نذر اعتكاف
شهر بعينه فافطر يوما قضا ذلك اليوم كصوم رمضان ولو لم يعتكف الناذر حتى
مات يطعم عنه لكل يوم نصف صاع من حنطة شس نذر الصحيح اعتكاف
شهر ثم مات بعده بيوم اطعم عنه لجميع الشهر عندهما وعند محمد رحمه الله بقدر ما
يبرأ

الفصل الاخير في المتفرقات

وهو يشتمل على
مسائل يوم الشك ثم الاوقات التي يكره فيها الصوم ثم كيفية الافطار والسحور
ثم مسائل المنذور ثم لا بد من معرفة يوم الشك ثم معرفة احكامه اما يوم
الشك فهو اذا لم ير علامة ليلة الثلاثين والسماء متغيمة او شهد واحد فردت
شهادته او شاهدان فاسقان فردت شهادتهما فاما اذا كانت السماء مصحية
ولم ير الهلال احد فليس بيوم الشك ولا يجوز صومه ابتداء لا فرضا ولا نفلا بسط
ان تيقن انه من شعبان يفطر ومن رمضان يصوم وان لم يدر ولم ير علامة
فالافطار افضل انما الخلاف اذا شهد واحد او اثنان وردت شهادتهما قال
استاذنا رحمه الله فعلى هذا اذا غم عليهم الهلال ليلة الثلاثين ولم يشهد
احد فالافطار افضل بلا خلاف واما احكامه فضربان في الافضلية والكراهة
اما الافضلية لقوله صلى الله عليه وسلم لا يصام اليوم الذي يشك فيه انه من رمضان
الا تطوعا والاحتياط ط والمختار ان يصوم المفتي تطوعا ط وخاصته ويفتي
للعامة بالفطر يصوم المفتي بنفسه ويفتي للعامة بالتلوم الى الزوال ثم
بالافطار نفيا للتهمة واتفق مشايخنا على انه اذا وافق صوما كان يصوم قبله
فالصوم افضل واما الكراهة فاما ان ابت النية او ردد فيها والترديد اما
في اصل الصوم او وصفه فهي ثلثة فصول اما الاول فان نوى من رمضان
يكره ط وان نواه تطوعا فلا بأس به عند ابي حنيفة ومالك وعندهما يكره وبه
الشافعي وفيه اختلاف السلف والخلف وان نوى واجبا آخر يكره لكن دون كراهة
النية من رمضان وكذا اذا اطلق النية اطلاقا وفي المنتقى ان صامه عن كفارة

اونذر

او نذر جاز بغير كراهية متفقا واذا ظهر انه من رمضان يقع عنه في
جميع صور صحة الصوم وان ظهر انه من شعبان فالاكثر على انه يقع عما نوى
وان لم يظهر الحال لا يقع عما نوى بلا اختلاف حص ولو كان يصوم الكفارة
بصومه وان تبين انه من شعبان يجزيه عنها واما الثاني وهو ما اذا
ردد في اصل النية بان ينوي انه اذا كان من رمضان فهو صائم والا فلا
فهو غير صائم اصلا وعن محمد بن مقاتل عن محمد بن الحسن ينبغي له ان يعزم
ليلة الشك انه ان كان غدا من رمضان فهو صائم عنه وان لم يكن فليس وهو
مذهب اصحابنا اجمع واما الثالث وهو التردد في الوصف بان ينوي غدا
من رمضان ان كان منه وان كان من شعبان فعن واجب آخر او قال تطوعا يكره
فان تبين انه من رمضان يقع عنه وان تبين انه من شعبان لا يقع عما نوى
واما الاوقات التي يكره فيها الصوم بسط صوم ست من شوال مكروه متفرقا
ومتتابعا عند ابي حنيفة رحمه الله وعن ابي يوسف يكره متتابعا لا متفرقا
وقيل ينبغي للعالم ان يصوم سرا وينهى الجهال عنه وعن مالك يكره بكل حال
وهذا شيء صنعه الجهال وكل حديث يروى فيه فهو موضوع سح الكراهة في
المتصل بيوم الفطر دون المنفصل عنه وعامة المتاخرين لم يروا به بأسا ثم
اختلفوا فقيل التفرق افضل وقيل التتابع افضل ويكره صوم الوصال
وهو ان لا يفطر بالليل وقيل ان لا ياكل الايام المنهية ولا بأس بصوم يوم عرفة
ويوم التروية وصوم تسع ذي الحجة والنهي في حق حاج يضعفه الصوم
ولا بأس بقضاء رمضان في هذه الايام والنهي عن القضاء في حق من يعتاده تطوعا
كيلا يترك عادته ولا بأس بصوم يوم الجمعة وعن ابي يوسف ورد النهي عنه
الا ان يصوم يوما قبله او بعده وبه قال مالك ولا بأس بصوم يوم السبت وقيل
يكره شر اما صوم يوم الاثنين والخميس فالافضل ان لا يجعلها عادة ويكره
صوم يوم النيروز والمهرجان اذا لم يوافق صوما كان يصومه قبل وقيل
انما يكره تعظيما ويجوز شكرا لانقضاء الشتاء ك اذا نذر صوم يومي العيد
وايام التشريق صح نذره وان صام فيه يكره ويخرج عن عهدته وعند زفر والشافعي لا

يصح وهو رواية عن ابي حنيفة ولو افطر يوم الاضحى فقضاه يوم الفطر اجزاه ولو
شرع في صوم هذه الايام ثم افسده لا قضا عليه عند ابي حنيفة خلافهما ولا باس بان
يصوم قبل رمضان بيومين او ثلاثة لما روي انه كان صلى الله عليه وسلم يصل
شعبان برمضان وفي سطح يكره الا ان يوافق صوما كان يصومه قبل وان
كان ثلثة فصاعدا لا يكره وصوم الصمت وهو ان لا يتكلم منهي عنه لانه من فعل
المجوس وعن ابي يوسف رحمه الله صيام ايام البيض حسن وهو الثالث عشر
والخامس عشر والسادس عشر واما النذور فقد مر كثير من مسايلها في اخر
الاعتكاف بسط لو قال لله علي ان اصوم هذا اليوم شهرا ان نوى ان يصوم
هذا اليوم ثلثين مرة لزمه كذلك وان نوى ان يصومه كلما دار في الشهر لزمه صومه
فيه اربع مرات وخمسا وان لم يكن له نية فقيل ثلاثين وقيل خمسا او اربعا
ولو نذر صوم يوم الاثنين او الخميس فصامه مرة كفاه الا ان ينوي به الابد
ولو قال لله علي ان اصوم هذا اليوم غدا قبل الاكل والزوال لزمه صوم هذا اليوم
والا فلا شي عليه وكذا لو قال امس بخلاف حج السنة الماضية ولو قال غدا اليوم
لزمه صوم الغد ولو قال لله علي ان اصوم غدا فاخره الى ما بعد الغد جاز وينبغي
ان لا يكون مسيا لمن نذر ان يتصدق بدرهم الساعة فتصدق بعد ساعة ولو
قال لله علي ان اصوم شهرا متتابعا لزمه التتابع وان اطلق يخير وان عين الشهر
فافطر يوما قضاه ولا يستقبل وان افطر كله يخير بين التفرق والتتابع كرمضان
ك وان عين وقتا ولم يصمه قضاه وعليه كفارة يمين ان اراد لمنا عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف لا يجمع بينهما ولو قال في ابتداء السنة لله علي ان اصوم هذه
السنة او سنة كذا يلزمه احد عشر شهرا او في وسطه بقية السنة الا شهر رمضان
ولو قال سنة فاثني عشر شهرا ولو قالت لله علي صوم يوم حيضي او هذا اليوم
وهي حايض او قال بعد ما اكل او بعد الزوال او قال صوم اليوم الذي تقدم فيه
فلان تقدم يوم الحيض او بعد الاكل او بعد الزوال او ليلا لا يلزمه شي في هذه
الفصول ولو قال لله علي ان اصوم غدا او يوم الخميس او يوم تقدم فلان تقدم
قبل الزوال فحاضت فيه او نفست لزمها قضاؤه ولو نذر صوم الابد فافطر ايام

في القضاء
صح

العيد والتشريق لا يطعم عنها حال حياته بخلاف الفاني واما صوم ايام او الايام
او الشهور والدهر والحين فسياتي في الايمان ان شاء الله تعالى لو نذر ان
يصوم يومين في يوم واحد لزمه واحد ولو قال ان احج حجتين في سنة لزماه ولو
قال لله علي صوم يومين متتابعين من اول الشهر واخره يصوم الخامس عشر والسادس
عشر ولو اوجبها متتابعة فاداها متفرقة لم يجزه وعلى عكسه يجزه ولو
قال لله علي ان اصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم في رمضان لم يلزمه
بالنذر شي اذا نذر صوم يوم كذا ما عاش فضعف عن الصوم لكبر يطعم عنه
وان لم يقدر لعسرته يستغفر الله تعالى وان ضعف للصيف ينتظر الشتا فيقضيه
ولو اوجب صوم الابد فضعف لاشتغاله بالمعيشة له ان يفطر ويطعم لكل يوم نصف
صاع من حنطة واما الافطار والسحور بط ابو الليث من سنن الصوم السحور ومن جهة
السنن تاخير السحور ومن جهة السنن تعجيل الفطور فيجب ان يفطر قبل صلاة المغرب
وعليه عمل ايمة الدين قلت وفيه اختلاف السلف والخلف وقد ورد في التعجيل قوله
صلى الله عليه وسلم ثلاث من اخلاق النبيين وروي من سنن المرسلين تعجيل الافطار
وتاخير السحور ووضع اليمين على الشمال في الصلاة تحت السرة ومن السنة ان يقول عند
الافطار اللهم لك صمت وبك امنت وعليك توكلت وعلى رزقك افطرت وزيد فيه
وصوم الغد من شهر رمضان نويت فاغفر لي ما قدمت وما اخرت والله تعالى اعلم

كتاب الحج

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان الحج من اعظم اركان
الدين خطرا وشانا وا بينها محجة وبرها نا والحج في اللغة القصد وفي الشرع قصد البيت
على صفة مخصوصة والمناسك ما يتقرب بها الى الله تعالى واختص في العرف بافعال الحج
وقد ثبت فرضيته بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى ولله على الناس
حج البيت من استطاع اليه سبيلا واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم بني الاسلام
على خمس الحديث على ما مر وقوله صلى الله عليه وسلم من مات ولم يحج فلا عليه ان يموت
يهوديا او نصرانيا واجماع الامة على ذلك ولهذا قال المصنف الحج واجب على الاحرار البالغين
العقلاء الاصحاء اذا قدروا على الزاد والراحلة وما لا بد منه ومن نفقة عياله الى حين
عوده وكان الطريق امنا وهذه الجملة تشتمل على بيان الوجوب وشرايطه اما الوجوب

فلما بيناه وانه يجب في العمر مرة لانه سال النبي صلى الله عليه وسلم الاقرع بن حابس
الحج في كل عام ام مرة واحدة فقال لا بل مرة واحده ولان سببه البيت ولم يتعدد
واما شرايطه فنقول بان شرايط اصل الوجوب وشرايط الاداء واما شرايط الوجوب
فخمسه الحرية والبلوغ والعقل والاسلام والاستطاعه اما الحرية والبلوغ فلقوله
صلى الله عليه وسلم ايما عبد حج عشر حجج ثم اعتق فعليه حجة الاسلام واما العقل فلقوله
صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاث وعن المجنون حتى يفيق واما الاسلام فلان
الكافر لا يتأهل للعبادة واما الاستطاعة فلقوله تعالى من استطاع اليه سبيلا ولان
التكليف لا يتعلق الا بالقادر واختلف في الاستطاعة فقال ابو حنيفة رحمه الله
في ظاهر الرواية بسلامة البدن وملك الزاد والراحلة وهو رواية عنهما وقالا الزاد
والراحله وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله لقوله صلى الله عليه وسلم الاستطاعة
بالزاد والراحله ولابي حنيفة رحمه الله ان القدرة على العبادات يعتبر بنفسه لا بغيره
وفايدة الخلاف تظهر في الزمن والمفلوج ومقطوع الرجلين والاعمى حتى ان في
ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله لا يجب على هولاء الحج وان ملكوا الزاد والراحله
وكفاية المعين حتى لا يجب عليهم الاحجاج بمالهم وفي ظاهر روايتهما يجب
وقال مالك رحمه الله من قدر على المشي لزمه الحج وان كان موسرا صحيح البدن فلم
يحج حتى صار زمنا مفلوجا لزمه الاحجاج بالمال بلا خلاف ومن لم يجب عليه الحج
لفقره فحج ماشيا بالسوال فهو عن حجة الاسلام حتى لو استغنى بعده لا يلزمه ثانيا
وكذا الزمن موسر فرط في الحج حتى تلف ماله واعسر فيسعه ان يستقرض فيحج وان مات
قبل قضاء الدين رجوت ان لا يواخذ به اذا كان من نيته قضاوه عند القدرة وفي
اضحية الوبري من قدر على الخروج الى الحج وقت خروج الناس اليه ثم افتقر بقي
الحج دينا في ذمته وهكذا في شط وفي نون وجب الحج وحيل بينه وبين الحج حتى مات
سقط لان وجوبه موسع كمن حاضت قبل خروج الوقت وقيل لا يسقط لانه على
الفور وكذا من افتقر بعد اليسار سوى الاعمى اذا وجد قايدا اخر يطاوعه لم يلزمه
عنده خلافا لهما وان كان له عبد او اجير ففيه اختلاف المشايخ على قول ابي حنيفة
رحمه وكذا في التيمم والجمعة والجماعة وعن محمد رحمه الله لا يجب على المقعد عندي

والزمن

والزمن بخلاف الاعمى كالضال يقوم ويقعد ويمشي لكنه يحتاج الى مرشد بخلاف
هولاء فالحاصل ان كل افة يمكنه العمل بنفسه معها ويحتاج الى معين فعليه الجمعة
والجماعة والحج والا فلا ومن قال لفقير اجعلت لك مالي لا يجب الحج بخلاف التيمم
قلت اي المصنف وتفسير ملك الزاد والراحلة ما تضمنه تفسير الاستطاعة في شرح
الطحاوي وروضة الناطفي شمن شرايط وجوب الحج ان يكون الرجل بالغا عاقلا حرا مسلما
صحيح البدن مالكا للمال فاضلا عن مسكنه وخادمه ومتاع بيته وثياب يلبسها وقضاء
ديونه ونفقة عياله وخدمه الى وقت رجوعه من دراهم او دنانير او عروض او عقار
ما يبلغه الى بيت الله الحرام ذاهبا وراجعا في شق محمل او زاملة او رحل بنفقة وسط
مع امن من الطريق وقت خروج اهل بلده وعن ابي عبد الله الجرجاني وان يكون
عنده قدر نفقته يوم بعد ما رجع وعن محمد رحمه الله نفقة شهر وفي المنتفع صاحب
الضيعة اذا احتاج الى غلتها وقيمتها اكثر من الزاد والراحلة فعليه الحج شمن ولو
ملك كرا حمار او كرا بعير عقبه وهو ان يتناوب الاثنان بعيرا يركب كل واحد
منهما فرسخا فهو عاجز عن الراحلة واما شرايط الاداء فامن الطريق عند بعض
اصحابنا دون البعض والمحرم او الزوج في حق المراة على هذا الخلاف فمن جعله
شرط الوجوب قال لا يجب عليها الوصية ومن جعله شرط الاداء يجب عليه الوصية
ن قال ابو القاسم رحمه الله لا ادى الحج فرضا منذ عشرين سنة منذ خرجت القرامطة
بالبادية وعن ابي عبد الله البلخي رحمه الله ليس على اهل خراسان حج منذ كذا وكذا
سنة وقال ابو الليث رحمه الله ان كان الغالب في الطريق السلامة فالحج فرض
وان كان الغالب بخلافه فالفرض ساقط وعن ابي القاسم الصفار ببلخ لا اشك في
في سقوط الحج عن النساء انما الشك في الرجال وافتى ابو بكر الجصاص ببغداد انه
سقط الحج عن الرجال ايضا لكثرة الاخطار وروى الوبري والتمرجاني الصغير بجوازه
وابو الفضل الكرماني بخراسان وعن ابي بكر الوراق انه خرج حاجا فلما ذهب
مرحلة قال لاصحابه ردوني فقد ارتكبت سبع مائة كبيرة في مرحلة واحدة فردوه
وسئل ابو الحسن الكرخي رحمه الله هل سقط الحج لدخول القرامطة على الحاج فقال
ما سلمت البادية عن احد يعني ليس بعذر لانها لا تخلو عن الافات وفي واقعات

الناطفي قبل بعض الحجاج عذر في ترك الحج صح عن جميع الورى للقادر ان يمتنع
عن الحج بسبب المكس الذي يوخذ منهم قال ويعتبر في المراة ان يكون لها محرم تحج بها
او زوج ولا يجوز ان تحج بغيرهما الا اذا كان بينها وبين مكة مسيرة ثلاثة ايام
وقال الشافعي رحمه الله يجوز لها الحج اذا خرجت في رفقة ومعها نساء ثقات لحصول
الامن بالمرافقة ولنا حديث ابن عباس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال في خطبته لا تسافر المراة الا ومعها محرم ولانها بدون المحرم يخاف عليها
الفتنة وتزداد بانضمام غيرها اليها ولهذا يحرم الخلوة بالاجنبية
وان كان معها غيرها واذا وجدت محرمًا لم يكن للزوج منعها لان حقه
لا يظهر في حق الفرايض خلافا للشافعي رحمه الله قالوا ولو كان المحرم
فاسقًا لا يجب عليها لفوت المقصود ولها ان تخرج مع كل محرم الا المجوسي
لا باحته مناكحتها ولا عبرة بالصبي والمجنون لانه لا يتاتى منهما الصيانة
سن والمحرم لا يجوز له مناكحتها على التابيد برحم او رضاع او غيرها شب
ومن كان بينه وبين مكة بحر لزمه الحج عندنا وعند ابي يوسف والشافعي
رحمهما الله لا يلزمه شص قال عامة اصحابنا لا يلزمه الحج وقيل ان كان الغالب
هو النجاة وجب والصحيح انه لا يجب لان ركوب البحر لا يقدر عليه كل احد بط
وجيحون ودجلة لا يمنع ط ولا يجب عليها ان تتزوج ان لم يكن لها زوج وعن
ابي حنيفة رحمه الله يجب وفي فتاوى ابو حفص لا يلزمها الحج حتى تجد محرمًا يحجها
من ماله او من مالها وعن محمد رحمه الله اذا وجدت محرمًا لا ينفق من مالها
لزمها الحج والا فلا وفي القدوري تنفق على محرمها ليحج بها بط من شرايط وجوب
الحج عليهن خلوهن من العدة اي عدة كانت قال والمواقيت التي لا يجوز
ان يتجاوزها الانسان الا محرمًا لاهل المدينة ذو الحليفة ولاهل الشام
الجحفة ولاهل اليمن يلملم ولاهل العراق ذات عرق لحديث عايشة رضي الله
عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم وقت هذه المواقيت لهولاء وعن ابن عمر
رضي الله عنه انه قال وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لاهل المدينة ذو
الحليفة ولاهل الشام الجحفة ولاهل نجد قرن ولاهل اليمن يلملم وقال هن

لاهلهن

لاهلهن ولمن اتى عليهن من غير اهلهن ممن يريد الحج والعمرة في المغرب والقرن
ميقات اهل نجد وفي الصحاح بالتحريك وفيه نظر وفايدة التاقيت المنع عن
تاخير الاحرام عنها انه يجوز تقديمه عليها بالاتفاق ثم اذا انتهى اليها
على قصد دخول مكة ان يحرم قصد الحج او العمرة او لا عندنا لقوله صلى الله عليه
وسلم لا يجاوز احدكم الميقات الا محرمًا ومن كان داخل الميقات له ان يدخل
مكة بغير احرام لحاجته بط ومن دخل بستان بني عامر لحاجته وهو موضع بين
الميقات والحرم فله ان يدخل مكة بغير احرام والحيلة في ان يدخل مكة بغير
احرام ان يقصد موضعا بين الميقات والحرم ثم اذا وصل اليه يدخل مكة بغير
احرام وعن ابي يوسف رحمه الله انه شرط نية الاقامة فيه خمسة عشر يومًا
وان جاوز الميقات الى مكة مرارًا بغير احرام فعليه لكل دخول حجة او عمرة
فان عاد فاحرم بحجة او عمرة واجبة عليه فان عاد بعد تحول السنة
سقط الاخير والا فلا قال فان قدم الاحرام على هذه المواقيت جاز سق قال
اصحابنا وكلما قدم الاحرام به فهو افضل اذا كان يملك نفسه لقوله تعالى
واتموا الحج والعمرة لله قال عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم اتمامها ان
يحرم بها من دويرة اهله ولان المشقة فيه اكثر والتعظيم اوفر قال ومن كان
بعد الميقات فوقته الحل وهو ما بين المواقيت الى الحرم لما روي في تفسير قوله
تعالى واتموا الحج والعمرة لله ان اتمامها ان يحرم من دويرة اهله قال ومن كان
بعد المواقيت فميقاته في الحج وفي العمرة الحل وهو التنعيم ولان النبي صلى الله عليه
وسلم امر اصحابه ان يحرموا بالحج من جوف مكة بعدما فسخوا الحج بالعمرة باذنه
وامر اخا عايشة رضي الله عنها ان يعتمرها من التنعيم وهو في الحل ولان اداء
الحج في عرفة وهو في الحل فيكون الاحرام من الحرم لتحقق نوع سفر واداء
العمرة في الحرم فيكون الاحرام من الحل لهذا سق ولو قصد مكة في طريق غير مسلوك
لزمه ان يهل اذا حاذى ميقاتا من هذه المواقيت قال واذا اراد الاحرام اغتسل
او توضا والغسل افضل لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اغتسل لاحرامه الا انه
للتنظيف حتى تومر به الحايض وان لم يقع فرضًا عنها فيقين هر الوضو نيابه

كما في الجمعة لكن الغسل افضل لان النظافة به اكمل بط الا غسل لا دا الوضوء قبله سنه شب وان لم يغتسل ولم يتوضا اجزاه قال ولبس ثوبين جديدين او غسيلين ازارا ورداء لان النبي صلى الله عليه وسلم كذلك فعل فاتزر وارتدى ولانه ممنوع عن لبس المخيط ولا بد من ستر العورة ودفع الحر والبرد وذلك بما ذكرنا الجديد افضل لانه انظف قال ومس طيبا ان كان له وعن محمد رحمه الله يكره ان يتطيب بما تبقى عينه بعد الاحرام وبه قال مالك والشافعي رحمهما الله لانه منتفع بالطيب بعد الاحرام ولنا حديث عائشة رضي الله عنها انها قالت كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحرامه قبل ان يحرم والممنوع عنه التطيب والباقي كالتابع له بخلاف الثوب المزعفر والمعصفر لانه مباين له قال وصلى ركعتين لقوله صلى الله عليه وسلم اتاني آت من ربي وانا بالعقيق فقال يا محمد صل في هذا الوادي المبارك ركعتين وقل لبيك بحجة وعمرة قال وقال اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني لما روى جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى بذي الحليفة ركعتين ثم قال اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ولان اداءها في ازمنة متفرقة واماكن متباينة بمشاق كثيرة فيسال الله التوفيق والتيسير قال ثم يلبي عقيب صلاته لما مر وهو الافضل فان لبى بعد ذلك جاز وقال الشافعي رحمه الله الافضل ان يلبي اذا استوى على راحلته سق وعن سعيد بن جبير قلت لابن عباس رضي الله عنه كيف اختلف اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في اهلاله فقال انا اعلم الناس به اهل عقيب صلاته في قوم ثم استوى على راحلته فاهل ثم ارتفع على البيداء فاهل والناس يأتونه ارسالا فحكى كل قوم ما عاينوه وايم الله لقد اوجبه في مصلاه قال فان كان مفردا بالحج نوى بتلبيته الحج لان التلبية في الحج وغيره على صفة واحدة فلا بد من تعيينه بالنية قال والتلبية ان يقول لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا ينبغي ان يخل من هذه الكلمات فاذا زاد جاز هكذا رواه ابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهم تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فاذا لبى فقد احرم ولا بد من معرفة فصول ثلاثة احدها بط انه لا يصير محرما بمجرد النية الا ان يلبي او يكبر او يذكر الله تعالى

الا في رواية الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف رحمه الله سق لا يصير محرما بالنية عندنا حتى يلبي او يسوق الهدي وقال الشافعي رحمه الله يصير محرما بالنية كالصوم ولنا قوله صلى الله عليه وسلم اتاني آت من ربي وانا بالعقيق فقال قل لبيك بحجة وعمرة والامر للوجوب والتحريمة كالصلاة وعن محمد رحمه الله رجل يريد الحج فاحرم لا ينوي شيئا فهو حج بناء على جواز اداء العبادات بنية سابقة عليها والثاني والثالث قد يصير داخلا في الاحرام بكل ذكر يحصل فيه التعظيم بالعربية او بالفارسية عندهما وقال ابو يوسف لا يدخل فيه الا بالتلبية والثالث بط ان الحج يتادى بمطلق النية استحسانا لا قياسا ولا يتادى بنية النفل حتى لو نوى النفل وعليه حجة الاسلام كان نفلا حت وعن الحسن لا تجوز حجة الاسلام الا بنية مطلقة والظاهر بخلافه وعن ابي يوسف رحمه الله اخرا يقع عن الواجب بنية النفل حت ولو نذر حجة وعليه حجة الاسلام فاحرم مطلقا كان نفلا فان لم ينو شيئا بعينه مضى في حج او عمرة فان طاف شوطا او افسد او احصر فعمرة وان لبى بغير ما نوى فالاعتبار بما نوى وان نسي ما نوى فحجة وعمرة وان اهل بشيئين فنسي فكذلك استحسانا قال وليتق ما نهى الله عنه من الرفث والفسوق والجدال لقوله تعالى فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج برفع الكل على قراءة ابي جعفر والمفضل او برفع الاولين ونصب الثالث على قراءة ابي عمرو وابن كثير ويعقوب فهو للنهي وبنصب الكل على قراءة الباقين وللنهي ايضا بصيغة النفي مبالغة في الترك كالامر بصيغة الاخبار بط قيل الرفث الجماع وقيل الكلام الفاحش او ذكر الجماع بحضرة النساء دون غيبتهن والفسوق المعاصي وهو حال الاحرام اشد حرمة والجدال ان يجادل رفيقه وقيل مجادلة المشركين في تقديم الحج وتاخيره قال ولا يقتل صيدا لقوله تعالى ولا تقتلوا الصيد وانتم حرم قال ولا يشير اليه ولا يدل عليه لحديث ابي قتادة انه اصاب حمار وحش وهو حلال واصحابه محرمون فقال لاصحابه هل اشرتم هل دللتم قالوا لا فقال

اذا قتلوا ولانه ازالة الامن الحاصل له بتوحشه عن اعين الناس فيحرم قال ولا
يلبس قميصا ولا سراويل ولا عمامة ولا قلنسوة ولا قباء ولا خفين الا ان
لا يجد نعلين فيقطعهما اسفل الكعبين كذا رواها ابن عمر رضي الله عنه عن النبي
صلى الله عليه وسلم بهذه الالفاظ والكعب هنا المفصل الذي في وسط القدم عند
معقد الشراك فيما رواه هشام عن محمد رحمه الله قال ولا يغطي راسه ولا وجهه
وقال الشافعي رحمه الله يجوز للرجل تغطية الوجه لقوله صلى الله عليه وسلم احرام الرجل
في راسه والمراة في وجهها وقوله صلى الله عليه وسلم لا تخمروا وجهه ولا راسه فانه
يبعث يوم القيمة ملبيا قاله في محرم توفي قال ولا يمس طيبا لقوله صلى الله عليه
وسلم المحرم الاشعث الاغبر وروي الشعث التفل اي غير المتطيب ولا يدهن لما مر قال
ولا يحلق راسه ولا شعر بدنه ولا يقص ظفره ولا لحيته لقوله تعالى ولا تحلقوا روسكم
والقص في معناه ولان فيه ازالة الشعث وقضاء التفث قال ولا يلبس ثوبا مصبوغا
بورس ولا زعفران ولا عصفر الا ان يكون غسيلا لا ينفض لقوله صلى الله عليه وسلم
في حديث ابن عمر رضي الله عنه ولا يلبس ثوبا مسه ورس ولا زعفران الا ان يكون
غسيلا وقال الشافعي رحمه الله لا باس بالمعصفر قال ولا باس ان يغتسل ويدخل الحمام
لان النبي صلى الله عليه وسلم اغتسل وهو محرم وكذا عمر رضي الله عنه قال ويستظل بالبيت والمحمل
وكرهه مالك رحمه الله بالفسطاط لنا ان عمر رضي الله عنه ضرب له فسطاط في احرامه وكذا عثمان
رضي الله عنه ولو استظل باستار الكعبة جاز ولا باس به ان لم يصب راسه ولا وجهه
قال ويشد في وسطه الهميان وكرهه مالك رحمه الله ان كان فيه نفقة غيره لعدم الضرورة
لنا حديث ابن عباس رضي الله عنه رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم في الهميان اذا كان
فيه نفقته ولانه ليس في معنى المخيط قال ولا يغسل راسه ولا لحيته بالخطمي لانه
يزيل التفث ويقتل الهوام قال ويكثر التلبية عقيب الصلوات وكلما علا شرفا
او هبط واديا او لقي ركبا وبالاسحار لحديث ابراهيم النخعي كان اصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم يلبون في هذه الاحوال الست بط قال الطحاوي رحمه الله في ادبار
الصلوات المكتوبات دون الفائتات والنافلات لتكبير التشريق ولا تفصيل
في ظاهر الرواية سق والسنة ان يرفع صوته بالتلبية بما امره جبريل عليه السلام

وقال

وقال صلى الله عليه وسلم افضل الحج العج والثج قال فاذا دخل مكة ابتدا بالمسجد لانه
المقصود فاذا عاين البيت كبر وهلل ثم ابتدا بالحجر الاسود فاستقبله وكبر وهلل
لما روي انه صلى الله عليه وسلم دخل المسجد فابتدا بالحجر الاسود فاستقبله وكبر
وهلل قال ويرفع يديه واستلمه وقبله ان استطاع من غير ان يوذي مسلما اما
الرفع فلقوله صلى الله عليه وسلم لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر من جملتها
استلام الحجر بط في كتاب الخصال ترفع في تسع مواطن اربعة منها رافعا للاستفتاح
والقنوت وتكبيرات العيدين وتكبيرة استفتاح الطواف ست يجعل باطن كفيه
الى الحجر دون السماء والخمس الباقيات بسطا وهي على الصفا والمروة وعند الجمرتين
وعند الموقفين وعند الاستلام والتقبيل فلما روي انه صلى الله عليه وسلم قبل الحجر
الاسود ووضع شفتيه وقال لعمر رضي الله عنه انك رجل ايد توذي الضعيف فلا
تزاحم الناس على الحجر الاسود ولكن ان وجدت فرجة فاستلمه والا فاستقبله وكبر
وهلل وصل على النبي صلى الله عليه وسلم بط وان امكنه الاستلام دون التقبيل يقبل يديه
ولم يعين محمد رحمه الله لمشاهد الحج شيئا من الدعوات لان التوقيت يذهب بالرقة
وقد روي في بط دعوات منها ان يقول المحرم اذا ركب البعير بسم الله وبالله والحمد لله
الذي هدانا للاسلام ومن علينا بمحمد صلى الله عليه وسلم سبحان الذي سخر لنا هذا وما
كنا له مقرنين وانا الى ربنا لمنقلبون واذا دخل الحرم يقول اللهم هذا البيت بيتك
والحرم حرمك والعبد عبدك فوفقني لما تحب وترضى واذا وقع بصره على البيت
يقول اللهم انت السلام ومنك السلام واليك يرجع السلام حينا ربنا بالسلام اللهم
زد بيتك هذا تعظيما وتشريفا ومهابة وزد من عظمه ممن حج واعتمر تعظيما وتشريفا
ومهابة ويقول عند الاستلام بسم الله الرحمن الرحيم اللهم اغفر لي ذنوبي وطهر لي
قلبي ويسر لي امري وعافني فيمن عافيته واذا استقبل الحجر عند تعذر الاستلام
يقول الله اكبر الله اكبر ايمانا بك وتصديقا بكتابك ووفاء بعهدك واتباعا
لسنتك وسنة نبيك اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد ان محمدا عبده
ورسوله امنت بالله وكفرت بالجبت والطاغوت ويقول في الطواف اللهم اني
اعوذ بك من الكفر والفقر والذل ومواقف الخزي في الدنيا والاخرة ربنا اتنا في

الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار قال ثم اخذ عن يمينه مما يلي
الباب وقد اضطبع قبل ذلك بردايه فيطوف بالبيت سبعة اشواط لان النبي صلى الله
عليه وسلم استلم الحجر ثم اخذ عن يمينه مما يلي الباب فطاف سبعة اشواط فلت والكناية
في يمينه للطايف دون الحجر والاضطباع ان يجعل رداه تحت ابطه الايمن ويلقيه
على كتفه الايسر وفي المغرب الاضطباع ان يدخل ثوبه تحت يده اليمنى ويلقيه
على عاتقه الايسر يقال اضطبع بثوبه وقوله اضطبع رداه سهو وانما الصواب
اضطبع بردايه قال ويجعل طوافه من وراء الحطيم وهو اسم لموضع فيه الميزاب سمي به
لانه حطم من البيت اي كسر وسمي حجرا لانه حجر من البيت اي منع وهو من البيت
لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث عايشة رضي الله عنها فان الحطيم من البيت فلهذا
يجعل طوافه من ورايه حتى لو دخل الفرجة التي بينه وبين البيت لا يجوز فان
قلت لو استقبل المصلي الحطيم وحده لا يجزيه للصلاة قلت لان فرضية التوجه
ثبتت بنص الكتاب فلا يتادى بما ثبت بخبر الاحاد الواحد احتياطا والاحتياط في الطواف
ان يكون وراه قال ويرمل في الاشواط الثلاثة الاول ويمشي على هينته والرمل ان
يهز الكتفين في مشيته كالمبارز يتبختر بين الصفين وفي المغرب رمل في الطواف
يرمل اذا هرول ذكره مع الاضطباع وكان سببه اظهار الجلد للمشركين حين قالوا
اضناهم حمى يثرب فقال صلى الله عليه وسلم رحم الله امرأ اظهر عن نفسه جلدا ثم بقي
الحكم بعد زوال السبب في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وبعده سق وقال ابن عباس
رضي الله عنه الرمل والاضطباع ليس بسنة لزوال معناه لكن فعل النبي واصحابه بعده نبأ في
ذكر بط وان زحمه الناس في الرمل قام جانبا فاذا وجد فرجة رمل وان رمل في كله
لا شي عليه وان مشي في الشوط الاول ثم ذكر لم يرمل الا في الشوطين وان مشى في
الثلاث ثم ذكر لم يرمل والرمل من الحجر الى الحجر بط ولو افتتح الطواف من غير حجر
كالركن اليماني ونحوه وختم به لا يجوز وعامة المشايخ على انه يجوز قال ويستلم الحجر
كلما مر به ان استطاع ويختم بالاستلام الطواف لفعل النبي صلى الله عليه وسلم كذلك
وان لم يستطع استقبل وكبر وهلل كلما مر ويستلم الركن اليماني وهو حسن في ظاهر
الرواية وعن محمد رحمه الله انه سنة ولا يستلم غيرها قال ثم ياتي المقام فيصلي عنده

فيما بقي صح

ركعتين

ركعتين او حيث تيسر من المسجد لحديث جابر رضي الله عنه ولانه صلى الله عليه وسلم لما فرغ من
الطواف قال له عمر رضي الله عنه الا تتخذ من مقام ابراهيم مصلى فانزل الله تعالى واتخذوا
من مقام ابراهيم مصلى فافتخر عمر رضي الله عنه بذلك وقال وافقني ربي في ثلاث في
هذا وتحريم الخمر ولزوم الحجاب وروى ابن الزبير رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم
صلى ركعتي الطواف في الحجر فثبت الاختيار بط وهاتان الركعتان واجبتان عندنا
يقرأ في الاولى قل يا ايها الكافرون وفي الثانية قل هو الله احد ولا تجزيه المكتوبة
عن ركعتي الطواف عندنا وتجزيه عن ركعتي الاحرام ويدعو بعد هذه الصلاة للمؤمنين
والمؤمنات ثم يقول اللهم وفقني لما تحب وترضى وجنبني عما تكره وتسخط وثبتني على
ملة حبيبك وخليلك صلى الله عليه وسلم ثم يعود الى الحجر الاسود فيستلمه لان كل طواف
بعده سعي يعود الى الحجر فيستلمه بعد ركعتي الطواف والا فلا قال وهذا الطواف طواف
القدوم وهو سنة وليس بواجب وقال مالك رحمه الله هو واجب لقوله صلى الله عليه وسلم
من اتى البيت فليحييه بالطواف ولنا ان الامر بالطواف يتناول طواف الزيارة وهو
لا يقتضي التكرار على ان تسميته صلى الله عليه وسلم تحية دليل الاستحباب قال وليس
على اهل مكة طواف القدوم لانعدام القدوم في حقهم قال ثم يخرج الى الصفا والمروة
فيصعد عليه ويستقبل البيت ويكبر ويهلل ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو
الله لحاجته وينحط نحو المروة ويمشي على هينته فاذا بلغ بطن الوادي سعى بين الميلين
الاخضرين سعيا حتى ياتي المروة فيصعد عليها ويفعل كما فعل على الصفا كذلك روى
جابر رضي الله عنه سعي النبي صلى الله عليه وسلم وقال لما صعد ورأى الكعبة وحمد الله وكبر
وقال لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شي قدير لا اله الا
الله وحده انجز وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده ثم دعى بقدر خمس وعشرين
اية من سورة البقرة وقال في سعيه رب اغفر وارحم انك انت الاعز الاكرم وفعل
على المروة كذلك مثل ما فعل على الصفا قال وهذا شوط فيطوف سبعة اشواط يبدأ
بالصفا ويختم بالمروة ويسعى بين الميلين في كل شوط سق وانما قال يبدأ بالصفا
ويختم بالمروة حتى لا يظن ان كل شوط يبدأ بالصفا ويختم بالمروة والسعي واجب
وقال الشافعي رحمه الله ركن لقوله صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى كتب عليكم السعي فاسعوا

ولنا قوله تعالى فلا جناح عليه ان يطوف بهما ومثله يستعمل للاباحة
قال ثم يقيم بمكة حراما يطوف بالبيت كلما بدا له لان النبي صلى الله عليه
وسلم واصحابه فعلوا ذلك ولا يسعى عقيب هذه الاطوفة قال فاذا كان
قبل التروية بيوم خطب خطبة يعلم الناس فيها الخروج الى منى والصلاة
بعرفات والوقوف والافاضة وقال زفر رحمه الله يخطب يوم التروية ولنا
ان النبي صلى الله عليه وسلم خطب يوم السابع ولان الخطبة لتعليم المناسك
فتقدم على وقتها في الحج ثلاث خطب هذه وبعرفات يوم عرفة وبمنى في
الحادي عشر فيفصل بين كل خطبتين بيوم قال فاذا صلى الفجر يوم التروية
خرج الى منى فاقام بها حتى يصلي الفجر يوم عرفة ثم يتوجه الى عرفات فيقيم
بها لان جبريل صلى الله عليه وسلم جاء الى الخليل صلى الله عليه وسلم يوم التروية فخرج
الى منى فصلى به الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر ثم غدا به الى عرفات
وكذا فعله النبي صلى الله عليه وسلم قال فاذا زالت الشمس من يوم عرفة صلى
الامام بالناس الظهر والعصر في وقت واحد يبدأ فيخطب خطبة يعلم الناس
فيها الوقوف بعرفة ومزدلفة ورمي الجمار والنحر وطواف الزيارة ويصلي بهم
الظهر والعصر في وقت الظهر باذان واقامتين لما روي انه صلى الله عليه وسلم
خرج الى عرفات فخطب بها وصلى الظهر والعصر في وقت وراح الى الموقف سق
ويخطب خطبتين كغيرها وانما جمعهما باذان واقامتين لانه صلى الله عليه وسلم
جمعهما باذان واقامتين هكذا رواه جابر رضي الله عنه ولا يقطع بين الصلاتين
تحصيلا لمقصود الوقوف ولو قطع كره واعاد الاذان للعصر في ظاهر الرواية
خلافا لمحمد رحمه الله في رواية فان صلى بغير خطبة اجزاه لانها ليست بخلف
عن ركن قال ومن صلى في رحله وحده صلى كل واحدة منهما في وقتها
عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا والشافعي رحمهم الله يجمع بينهما المنفرد لان
جواز الجمع للحاجة الى امتداد الوقوف والمنفرد وغيره فيه سواء ولابي حنيفة
رحمه الله ان المحافظة على الوقت فرض بالنص فلا تترك الا فيما ورد الشرع
وهو العصر الكامل بالجماعة مرتبا على ظهر كامل بالجماعة حتى لو صلى الظهر

وحده

وحده والعصر وحده قبل وقته لا يجوز عنده خلافا لزفر وعلى هذا الخلاف
الاحرام بالحج ثم لا بد من الاحرام بالحج قبل الزوال في رواية وفي رواية
يكتفى بالتقديم على الصلاة قال ثم يتوجه الى الموقف فيقف بقرب الجبل
لان النبي صلى الله عليه وسلم راح الى الموقف عقيب الصلاة والجبل يسمى جبل
الرحمة قال وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة هكذا رواه هشام بن
عروة عن ابيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال وينبغي للامام ان يقف بعرفة
على راحلته يدعو ويعلم الناس المناسك لانه صلى الله عليه وسلم وقف
على ناقته وان وقف على قدميه جاز والاول افضل والافضل ان يقف الناس
وراء بقرب الامام سس وعن علي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
ان اكثر دعائي ودعاء الانبياء قبلي يوم عرفة لا اله الا الله وحده لا شريك له
له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو على كل شيء قدير اللهم اجعل في قلبي
نورا وفي سمعي نورا وفي بصري نورا اللهم اشرح صدري ويسر امري واعوذ بك
من وساوس الصدر وشتات الامر وفتنة القبر اللهم اني اعوذ بك من شر ما
يلج في الليل وشر ما يلج في النهار وشر ما هبت به الرياح قال ويستحب ان يغتسل قبل الوقوف ويجتهد
في الدعاء لانه صلى الله عليه وسلم اغتسل يوم عرفة واجتهد في الموقف في الدعاء
لامته فاستجيب له في الدماء والمظالم ويلبي في موقفه ساعة بعد ساعة
وعند مالك رحمه الله يقطع فيه التلبية قال فاذا غربت الشمس افاض الامام
والناس معه على هينتهم حتى يأتوا المزدلفة فيبيتون بها لانه صلى الله عليه
وسلم افاض بعد غروب الشمس اظهارا لمخالفة المشركين يمشي على راحلته
في الطريق على هينته ولو مكث بعد الغروب وافاضة الامام لخوف الزحام
فلا بأس به قال ويستحب ان ينزل بقرب الجبل الذي عليه الميقدة يقال
له قزح ويصلي الامام بالناس المغرب والعشاء في وقت العشاء باذان واقامة
لحديث جابر رضي الله عنه وكالعشاء والوتر قال ومن صلى المغرب في الطريق
لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد وزفر رحمهم الله وقال ابو يوسف يجزيه كسائر
الليالي واساء لانه ترك الرخصة ولنا انه صلى الله عليه وسلم نزل في طريق

المزدلفة وقضا حاجته فقال له اسامة الصلاة يا رسول الله فقال صلى الله
عليه وسلم الصلاة امامك فلا تطوع بينهما وان تشاغل بينهما اعاد الاقامة
ولا تشترط الجماعة لهذا الجمع عند ابي حنيفة رحمه الله لتاخير المغرب عن
وقته قال فاذا طلع الفجر صلى الامام بالناس الفجر بغلس لرواية ابن مسعود
رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم صلاها يومئذ بغلس ولان في التغليس
دفع حاجة الوقوف فيجاز كتقديم العصر بعرفة قال ثم وقف ووقف الناس
معه فدعا لانه صلى الله عليه وسلم وقف فيه يدعو فاستجيب له دعاءه لامته
حتى الدماء والمظالم ثم هذا الوقوف واجب عندنا ركن عند الشافعي رحمه
الله لقوله تعالى فاذكروا الله عند المشعر الحرام ولنا انه صلى الله عليه وسلم
قدم ضعفة اهله ليلا ولو كان ركنا لما قدمه على ان المامور هو الذكر وانه
ليس بركن بالاجماع والوجوب ثبت بقوله صلى الله عليه وسلم من وقف معنا هذا
الموقف وقد كان وقف قبل ذلك بعرفة فقد تم حجه وتعليق تمام الحج مع تقديم
اهله لعذر الزحام يصلح امارة الوجوب ولو تركه لضعف او علة لا شيء عليه
والا فالدم قال ومزدلفة كلها موقف الا وادي محسر لقوله صلى الله عليه
وسلم مزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن محسر قال فاذا اسفر افاض
الامام والناس معه قبل طلوع الشمس حتى ياتوا منى وما وقع في بعض
النسخ فاذا طلعت الشمس غلط لانه صلى الله عليه وسلم دفع قبل طلوع الشمس
مخالفة الجاهلية قال فيبتدي بجمرة العقبة فيرميها من بطن الوادي بسبع
حصيات مثل حصى الخذف يكبر مع كل حصاة ولا يقف عندها ويقطع
التلبية مع اول حصاة لحديث ابن مسعود رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم
فعل هكذا ولو رماها باكثر منه او من فوق العقبة اجزاه ولو سبح مكان
التكبير اجزاه وكيفية الرمي ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى
ويستعين بالمسبحة ومقدار الرمي ان يكون بين الرمي وبين موضع السقوط
خمسة اذرع كذا رواه الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ولو طرحها طرحا اجزاه
لانه رمى الى قدميه لكنه مسيء لمخالفة السنة ولو وضعها وضعا لم يجزه

ولو

ولو رماها فوقعت قريبا من الجمرة يكفيه والا فلا ولو رمى بسبع حصيات جملة
فهي واحدة ويأخذ الحصا من اي موضع شاء الا من عند الجمرة فانه
يكره لانها مردودة هكذا جاء في الاثر فيتشاءم به ومع هذا لو فعل اجزاه ويجوز
الرمي بكل ما هو من جنس الارض قال ثم يذبح ان احب ثم يحلق او يقصر والحلق
افضل لقوله صلى الله عليه وسلم ان اول نسكنا هذا ان نرمي ثم نذبح ثم نحلق
قال تعالى فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر الى قوله
ثم ليقضوا تفثهم وافضلية الحلق لان النبي صلى الله عليه وسلم حلق ودعا
للمحلقين ثلاثا وللمقصرين واحدة ثم الحلق من محظورات الاحرام فيقدم على
الذبح لان الدم في حق المفرد تطوع والكلام في المفرد بخلاف القارن والمتمتع
فانهما يقدمان الذبح على الحلق ويكتفي في الحلق بربع الراس والكل اولى والتقصير
ان ياخذ من شعره قدر انملة قال وقد حل له كل شيء الا النساء هكذا في حديث عائشة
رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال فيمن رمى ثم ذبح ثم حلق قد حل له
كل شيء الا النساء فلما طاف حللن له ولا يحل له الجماع فيما دون الفرج خلافا للشافعي
رحمه الله ثم الرمي ليس من اسباب التحلل خلافا له لان المحلل للاحرام جناية والرمي
ليس بجناية فيه قال ثم ياتي مكة من يومه ذلك او من الغد او من بعد الغد
فيطوف بالبيت طواف الزيارة سبعة اشواط لانه صلى الله عليه وسلم افاض
الى مكة فطاف بالبيت ثم عاد الى منى وصلى الظهر بمنى ووقته ايام النحر
لقوله تعالى وليطوفوا عطفا على النحر واول وقته بعد طلوع الفجر الى يوم النحر
لان ما قبله من الليل وقت الوقوف بعرفة والطواف مرتب عليه واولها افضلها
سق واخر وقته ايام التشريق قلت لكن المذكور في المحيط والهداية وغيرهما
ان وقت الطواف في هذا ايام النحر قال فان كان سعى بين الصفا والمروة عقيب
طواف القدوم لم يرمل في هذا الطواف ولا سعي عليه وان لم يكن قدم السعي
رمل في هذا الطواف وسعى بعده على ما قدمناه وقد حل له النساء لان كل طواف
بعده سعي يرمل فيه ولم يشرع السعي والرمل في الحج الا مرة ويصلي بعده ركعتين
لان كل طواف يختم بركعتين فرضا كان او نفلا وحل له النساء لما مر لكن بالحلق السابق

عند الطواف لا بالطواف وهذا الطواف هو المفروض في الحج لقوله تعالى وليطوفوا بالبيت
العتيق وطواف الزيارة مراد منه بالاجماع قال ويكره تاخيره عن هذه الايام فان
اخره عنها لزمه دم عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا والشافعي رحمهم الله لا شيء عليه
لانه صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع ما سئل عن شيء اخر او قدم الا قال افعل
ولا حرج ولابي حنيفة رحمه الله انه نسك مقصود فيلزم الدم بتاخيره عن وقته كرمي
الجمار قال ثم يعود الى منى فيقيم بها ويكره ان يبيت بمكة لما مر قال فاذا زالت الشمس
من اليوم الثاني من يوم النحر رمى الجمار الثلاث يبتدئ بالتي تلي المسجد فيرميها
بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة ويقف عندها ويدعو ثم يرمي التي تليها
مثل ذلك ويقف عندها ثم يرمي جمرة العقبة كذلك ولا يقف عندها فاذا كان
من الغد رمى الجمار الثلاث بعد زوال الشمس كذلك لحديث جابر رضي الله عنه انه
صلى الله عليه وسلم فعل ذلك فاذا اراد ان يتعجل النفر نفر الى مكة وان اراد ان
يقيم رمى الجمرات الثلاث في اليوم الرابع كذلك لقوله تعالى فمن تعجل في يومين
فلا اثم عليه ومن تاخر فلا اثم عليه قال فان قدم الرمي في هذا اليوم بعد طلوع
الفجر جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا والشافعي رحمهم الله لا يجوز لحديث جابر
رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم رمى فيه بعد الزوال وله قول ابن عباس
رضي الله عنه اذا افتتح النهار من ايام التشريق جاز الرمي ولانه لما خفف في ترك
الرمي ففي وصفه اولى وكل رمي بعده رمي فالافضل ان يرميه ماشيا والا فراكبا
قال ويكره ان يقدم الانسان ثقله الى مكة ويقيم بمنى حتى يرمي وقال عمر رضي الله
عنه من قدم ثقله فلا حج له قال فاذا نفر الى مكة نزل بالمحصب والاصح انه صلى الله
عليه وسلم قصد النزول به حتى قال لاخوانه انا نازلون غدا بالخيف خيف بني
كنانة وهو الابطح المحصب الذي تقاسم المشركون فيه على شركهم يشير الى عهدهم
على هجره فنعرف انه نزل لاراءة المشركين لطيف صنع الله تعالى به فصار سنة
قال ثم طاف بالبيت سبعا لا يرمل فيها وهذا هو طواف الصدر وهو واجب الا
على اهل مكة لقوله صلى الله عليه وسلم من حج هذا البيت فليكن اخر عهده بالبيت
الطواف ورخص للحيض لكنه طواف توديع واهل المواقيت ومن دونها لا

يودعونه

لا يودعونه فلا يجب عليهم قال ثم يعود الى اهله فان لم يدخل المحرم مكة وتوجه
الى عرفات ووقف بها على ما قدمنا سقط عنه طواف القدوم ولا شيء عليه لتركه
لانه سنة وقد فات تركها قال ومن ادرك الوقوف بعرفة ما بين زوال الشمس من يوم
عرفة الى طلوع الفجر من يوم النحر فقد ادرك الحج ومن فاته عرفة بليل او نهار فقد فاته
الحج وروي من وقف بعرفة ساعة من ليل او نهار فقد تم حجه ووقت هو صلى الله عليه
وسلم بعد الزوال مكان فعله وقوله بيانا لاول الوقت واخره قال ومن اجتاز بعرفة
وهو نائم او مغمى عليه او لم يعلم انها عرفة اجزاه عن ذلك الوقوف لحديث عروة رضي الله
عنه اني اكللت راحلتي واجهدت نفسي وما تركت جبلا من جبال طيء الا وقفت عليه فهل من
حج فقال صلى الله عليه وسلم من صلى معنا هذه الصلاة ووقف معنا هذا الموقف وقد
كان وقف قبل ذلك ساعة من ليل او نهار فقد تم حجه وقضى تفثه فدل على ان الوقوف
يصح علم الموضع او لم يعلم حتى ان الاعمى لا يمنع ركن الوقوف كما في الصوم ومن اغمي
عليه فاحرم رفيقه عنه جاز خلافا لهما وان كان مامورا به اذا اغمي عليه او نام
صح اجماعا قال والمراة في جميع ذلك كالرجل غير انها لا تكشف راسها للعورة وتكشف
وجهها لقوله صلى الله عليه وسلم احرام المراة في وجهها ولو سدلت على وجهها شيئا
متجافيا جاز لها كذا روي عن عائشة رضي الله عنها ولا ترفع صوتها بالتلبية لما فيه
من الفتنة ولا ترمل في الطواف ولا تسعى بين الميلين لانه يخل بستر العورة ولا تحلق
بل تقصر لانه صلى الله عليه وسلم نهى النساء عن الحلق وامرهن بالتقصير وتلبس
من المخيط ما بدا لها لان في لبس غير المخيط كشف العورة ولا تستلم الحجر اذا كان عنده
جمع لحرمة مماسة الرجال

باب القران

القران عندنا افضل من التمتع
والافراد ثم التمتع عند ابي حنيفة رحمه الله ان الاقران بعد القران افضل من التمتع
وقال الشافعي رحمه الله القران افضل وقال مالك رحمه الله التمتع افضل من القران
لان له ذكرا في القران وللشافعي رحمه الله القران رخصة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم
يا ال محمد اهلوا بحجة وعمرة معا ولان فيه جمعا بين العبادتين فاشبه الصوم
والاعتكاف على ان للقران ذكرا في القران بقوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله وفيه
تعجيل الاحرام واستدامة احرامهما من الميقات الى ان يفرغ منهما بخلاف التمتع وقبل

الاختلاف بينه وبين الشافعي رحمه الله بناء على ان القارن عندنا يطوف طوافين
ويسعى سعيين وعنده طوافا واحدا وسعيا واحدا قال وصفة القران ان
يهل بالعمرة والحج معا من الميقات ويقول عقيب الصلاة اللهم اني اريد الحج
والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني لان القران هو الجمع بين الحج والعمرة من قولك
قرنت الشيء بالشيء اذا جمعت بينهما ولذلك اذا ادخل حجة على عمرة قبل طوفه
اربعة اشواط يقول في التحرم لبيك بحجة وعمرة ولو نوى ذلك بقلبه ولم
يذكرهما بلسانه اجزاه كالصلاة قال واذا دخل القارن مكة ابتدا فطاف بالبيت
سبعة اشواط يرمل في الثلاثة الاول منها ويسعى بعدها بين الصفا والمروة وهذه
افعال العمرة وانما يبدا بالعمرة لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج ثم يطوف بعد
السعي طواف القدوم ويسعى بين الصفا والمروة كما بينا في المفرد لانه صلى الله عليه وسلم
قرن بين طوافين وسعى سعيين وهو حجة على الشافعي رحمه الله فان طاف
طوافين لعمرته وحجته ثم سعى سعيين لهما اجزاه لانه اتى بالمستحق وقد اساء
بتاخيره سعي العمرة ولا شيء عليه قال فاذا رمى الجمرة يوم النحر ذبح شاة او بدنة
او بقرة او سبع بدنة فهذا دم القران لقوله صلى الله عليه وسلم اول نسكنا في يومنا
هذا الرمي ثم الذبح ثم الحلق قال فان لم يجد فصيام ثلاثة ايام في الحج اخرها يوم
عرفة فان فاته الصوم حتى اتى يوم النحر لم يجزه الا الدم ثم يصوم سبعة اذا
رجع الى اهله لقوله تعالى فما استيسر من الهدى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام في الحج وسبعة
اذا رجعتم تلك عشرة كاملة قال فان صامها بمكة بعد فراغه من الحج جاز لانه
جمع بين النسكين فصار كالمتمتع والمتمتع يفعل هكذا قال وان لم يدخل القارن مكة
فتوجه الى عرفات فقد صار رافضا لعمرته بالوقوف لانه تعذر عليه اداؤها ولا
يرتفض بالتوجه عندهم هو الصحيح قال وسقط عنه دم القران وعليه دم لرفض العمرة
وعليه قضاؤها لانه صلى الله عليه وسلم لما احصر عام الحديبية بعث البدن لتنحر

باب التمتع

وقضى عمرته من قابل والله اعلم قال التمتع افضل
من الافراد وقد بيناه والمتمتع على وجهين متمتع يسوق الهدى ومتمتع لا يسوق
الهدى ومعنى التمتع الترفق باداء النسكين في وقت واحد من غير ان يلم باهله

الماما

الماما صحيحا قال وصفته ان يبتدي من الميقات فيحرم بالعمرة ويدخل مكة
فيطوف لها ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل من عمرته ويقطع التلبية اذا ابتدا
بالطواف ويقيم بمكة حلالا كذا فعله النبي صلى الله عليه وسلم في عمرة القضاء فاذا
كان يوم التروية احرم بالحج من المسجد لانه صلى الله عليه وسلم واصحابه كذلك فعلوا
فان لم يقيم بمكة واحرم قبل يوم التروية او من الحرم غير المسجد جاز قال وفعل ما
يفعل الحاج المفرد وعليه دم التمتع فان لم يجد صام ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجع وقد
سبق والاصل فيه قوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدى الآية قال واذا اراد
المتمتع ان يسوق الهدى احرم وساق هديه فان كانت بدنة قلدها بمزادة او
نعل واشعر البدنة عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وهو ان يشق سنامها من الجانب
الايمن والاشبه هو الايسر لانه صلى الله عليه وسلم اشعرها وطعن في جانب اليسار مقصودا
وفي جانب اليمين اتفاقا ويكره عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما حسن وعند الشافعي رحمه الله
سنة لفعل النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين رضي الله عنهم وله انه مثلة
وفعلهم صيانة لهديهم عن تعرض المشركين وقيل انما كره ايثاره على التقليد الذي
هو سنة قال فاذا دخل مكة طاف وسعى ولم يتحلل حتى يحرم بالحج يوم التروية وقال
الشافعي رحمه الله يتحلل لمن لم يسق الهدى ولنا حديث ابي موسى انه صلى الله عليه وسلم
قال من ساق منكم الهدى فليتحلل معنا يوم النحر وفي حديث حفصة رضي الله عنها اني
قلدت هديا فلا احل حتى انحر قال وان قدم الاحرام قبله جاز وعليه دم سق والتقدم
افضل خلافا للشافعي رحمه الله لقوله صلى الله عليه وسلم من اراد الحج فليتعجل وقوله وعليه
دم يريد ذبح الهدى الذي ساقه لا دم اخر لتقديمه قال فاذا حلق يوم النحر
فقد حل من الاحرامين لقوله صلى الله عليه وسلم من ساق الهدى فليتحلل معنا
قال وليس لاهل مكة تمتع ولا قران وانما لهم الافراد خاصة وكذا لاهل المواقيت
ومن دونهم الى مكة لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام قال
فاذا عاد المتمتع الى بلده بعد فراغه من العمرة ولم يكن ساق الهدى بطل تمتعه
خلافا للشافعي رحمه الله لنا انه الم باهله الماما صحيحا وقد قال عمر وابن عمر
وغيره من التابعين انه اذا عاد الى اهله بطل تمتعه حتى قالوا لو كان ساق الهدى

لم يبطل تمتعه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لفساد الالمامة بكون
العود مستحقا عليه قال ومن احرم بالعمرة قبل اشهر الحج فطاف لها اقل من اربعة
اشواط ثم دخلت اشهر الحج فتممها واحرم بالحج كان متمتعا خلافا للشافعي رحمه الله
لان للاكثر حكم الكل وان طاف لعمرته قبل اشهر الحج اربعة اشواط فصاعدا ثم حج
من عامه ذلك لم يكن متمتعا قال واشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة
وعن ابي يوسف رحمه الله عشر ليال وتسعة ايام وقال الشافعي رحمه الله يوم النحر
لنا قول ابن مسعود وابن عباس وابن عمر وابن الزبير رضي الله عنهم فيه وعشر ليال من
ذي الحجة وذكر احد العددين بلفظ الجمع منهما يقتضي دخول ما بازائه من الاخر فيدخل
عشرة ايام وفوت الحج ليس بفوت وقته بل بفوت ركن منه قال فان قدم الاحرام بالحج
عليها جاز احرامه وانعقد حجه وقال الشافعي رحمه الله ينعقد عمرة لقوله تعالى
الحج اشهر معلومات قلنا ان الاحرام شرط فاشبه الطهارة فجاز تقديمه اعتبارا بها
بتقديمه على المكان ايضا دل عليه قوله تعالى يسلونك عن الاهلة قل هي مواقيت
للناس والحج مطلقا قال فاذا حاضت المراة عند الاحرام اغتسلت واحرمت وصنعت
كما يصنعه الحاج غير انها لا تطوف بالبيت حتى تطهر لقوله صلى الله عليه وسلم لعايشة
رضي الله عنها حين حاضت اهلي بالحج واصنعي جميع ما يصنعه الحاج غير انك لا تطوفي
بالبيت قال فان حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة انصرفت من مكة ولا شي
عليها لترك طواف الصدر لانه صلى الله عليه وسلم رخص للنساء الحيض في ترك
الطواف للصدر ولم يامرهن باقامة شي مقام ذلك

باب الجنايات

اذا تطيب المحرم فعليه الكفارة لان بارتكاب محظور الاحرام ادخل نقصا في احرامه
فلزمه الجبر قال فان طيب عضوا كاملا فما زاد فعليه دم كالراس والساق والفخذ
ونحوها لان الجناية تتكامل بالارتفاق وذلك في العضو الكامل فيجب كمال
الموجب وهو الدم قال وان طيب اقل من عضو فعليه صدقة وقال الشافعي رحمه الله
دم ولنا ان موجب محظور الاحرام مختلف كالوطي والحلق وقص الاظفار قال وان
لبس ثوبا مخيطا او غطى راسه يوما كاملا فعليه دم لانه استمتاع كامل وان
كان اقل من عضو فعليه صدقة لنقصانه وقال ان لبس اكثر من نصف يوم فدم

وعند

وعند الشافعي رحمه الله في القليل والكثير دم سق وان غطى ربع راسه
يوما فدم وفيما دونه صدقة ومحمد رحمه الله يعتبر الاكثر من الراس قال فان
حلق ربع راسه فصاعدا فعليه دم وان حلق اقل من ربع راسه فعليه صدقة
وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجب الدم حتى يحلق الاكثر وقال محمد رحمه الله ان
العشر فدم وقال الشافعي رحمه الله في ثلاث شعرات دم وقال مالك رحمه الله
لا دم عليه حتى يحلق كله كما في المسح عندهما وقال محمد رحمه الله العشر او لجزء
ينسب الى الجملة وابو يوسف رحمه الله اقام الاكثر مقام الكل وابو حنيفة رحمه الله
اعتبر بالحلق للتحلل وبالمعتاد عند البعض قال وان حلق مواضع المحاجم فعليه
دم عند ابي حنيفة وقالا عليه صدقة لانه تبع للراس في الحلق وله انه عضو
مقصود بالحلق فيتكامل فيه الارتفاق فتتكامل به الجناية ولو حلق الابطين
او احدهما او العانة او الصدر او الساق فعليه دم وان اخذ من شاربه فعليه
طعام بقدر ما يكون من اللحية وان حلق راس محرم بامره او بغير امره فعلى
الحالق صدقة وعلى المحلوق دم قال فان قص اظافير يديه ورجليه فعليه دم وان قص
يدا او رجلا فعليه دم لانه استمتاع كامل قال وان قص اقل من خمسة اظافير
فعليه صدقة وقيل يجب عليه بحسابه من الدم وقال زفر والشافعي رحمهما الله يجب
الدم بقص الثلاث باعتبار الاكثر ولنا ان المقصود منه الزينة والمنفعة ولا
يحصل ذلك الا بما دون العضو فتقاصر الجناية قال وان قص خمسة اظافير
متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة وقال محمد رحمه الله عليه دم لان كل حكم
تعلق بالاصابع يستوي فيه اجتماعها وافتراقها كالارش ولهما انه لا يحصل
بها استمتاع ولا زينة كاملة قلم اظافيره كلها ان كان في مجلس واحد فدم
واحد وكذا في مجالس عند محمد رحمه الله كالكفارات وعندهما اربع دماء اذا
قص في كل مجلس اظافير لان الغالب فيه معنى العبادة فيتقيد التداخل
في المجلس كسجدة التلاوة فان انكسر ظفره وتعلق فاخذه لا شي عليه لعدم النمو
كاليابس من شجر الحرم قال فان تطيب او لبس او حلق من عذر فهو مخير ان شاء ذبح
شاة وان شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة اصوع من طعام وان شاء صام

بيديه او
صح

ثلاثة ايام لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من
صيام او صدقة او نسك قيل معناه فحلق وقال صلى الله عليه وسلم لكعب بن عجرة
او يوذيك هوام راسك قال نعم قال احلق واذبح شاة او صم ثلاثة ايام
او اطعم ستة مساكين كل مسكين نصف صاع من تمر فثبت به النحر والتقدير
قال فان قبل او لمس بشهوة فعليه دم انزل او لم ينزل لانه استمتاع مقصود
محظور للاحرام كالتطيب قال ومن جامع في احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة
فسد حجه وعليه شاة ويمضي في الحج كما يمضي من لم يفسد حجه وعليه القضاء لقوله
صلى الله عليه وسلم حين سئل عمن واقع امراته وهما محرمان قال يريقان دما ويمضيان
في حجهما وعليهما الحج من قابل وهكذا نقل عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم وقال الشافعي
رحمه الله بدنة كما بعد الوقوف وعن ابي حنيفة رحمه الله في غير القبل منهما صدقة
جامع فيما دون الفرج فصدقة ولو نظر الى فرجها فانزل لا شيء عليه كالمتفكر قال وليس
عليه ان يفارق امراته اذا حج بها في القضاء وقال الشافعي رحمه الله يفترقان اذا بلغا
موضع الوطي وقال زفر رحمه الله يفترقان اذا احرما وقال مالك رحمه الله اذا خرجا
من بيتهما والصحيح ما قلنا لان الجامع بينهما قايم وهو النكاح ولا معنى للافتراق
فيمتنع قال ومن جامع بعد الوقوف بعرفة لم يفسد حجه وعليه بدنة خلافا للشافعي
رحمه الله فيما اذا جامع قبل الرمي لقوله صلى الله عليه وسلم من وقف بعرفة فقد تم
حجه والتمام ينافي الفساد وانما تجب البدنة لقول ابن عباس رضي الله عنه لا تجب البدنة
في الحج الا في موضعين من وطي بعد الوقوف ومن طاف طواف الزيارة جنبا قال
وان جامع بعد الحلق فعليه شاة لبقاء احرامه في حق النساء دون غيرها فخفت الجناية
في الحكم وموجبها قال ومن جامع في العمرة قبل ان يطوف اربعة اشواط افسدها ومضى
فيها وقضاها وعليه شاة وان وطي بعد ما طاف اربعة اشواط فعليه شاة ولا تفسد
عمرته وقال الشافعي رحمه الله تفسد في الوجهين وعليه بدنة كالحج ولنا انها سنة
فكانت احط رتبة منه قال ومن جامع ناسيا كمن جامع عامدا وقال الشافعي رحمه الله لا
يفسد الحج بالنسيان كالصوم وكذا الخلاف في جماع النايمة والمكرهة ولنا اعتبار العهد
في الصلاة بخلاف الصوم لعدم امارته وامارات الاحرام مذكرة قال ومن طاف طواف

القدوم

القدوم محدثا فعليه صدقة لانه سنة ولو تركه لا دم عليه فهذا اولى والاصح انه واجب
لوجوب الجابر بتركه وكذا في كل طواف هو تطوع قال وان طاف طواف الزيارة محدثا
فعليه شاة وان كان جنبا فعليه بدنة للحديث ولان الجنابة اغلظ فالجزاء اعظم
وكذا ان طاف اكثره جنبا او محدثا قال والافضل ان يعيد الطواف ما دام بمكة ولا ذبح
عليه وفي بعض النسخ وعليه ان يعيد والاصح الاستحباب في الحدث والوجوب في الجنابة
وان اعاد الجنب بعد ايام النحر لزمه دم للتاخير عند ابي حنيفة رحمه الله قال ومن طاف
طواف الصدر محدثا فعليه صدقة وان كان جنبا فعليه شاة لتركه واظهارا للتفاوت
بين الفرض والواجب قال وان ترك من طواف الزيارة ثلثة اشواط فعليه شاة لانه
يسير بالنقصان بالحدث قال وان ترك اربعة اشواط بقي محرما ابدا حتى يطوفها لانها
الركن قال ومن ترك من طواف الصدر ثلثة اشواط فعليه صدقة وان ترك من
طواف الصدر اربعة اشواط منه فعليه شاة لقوله صلى الله عليه وسلم من ترك نسكا
فعليه دم قال ومن ترك السعي فعليه شاة وحجه تام لانه من الواجبات فيوجب الدم
دون الفساد قال ومن ترك المبيت بالمزدلفة فعليه دم لما مر قال ومن افاض من
عرفة قبل الامام فعليه دم لما مر قال ومن ترك رمي الجمار في الايام كلها فعليه دم لتركه
الواجب ومن ترك احدى الجمار الثلاث فعليه صدقة ومن ترك رمي جمرة العقبة في
يوم النحر فعليه دم لانه ترك كل الرمي في هذا اليوم وفي غيره بعضه وان ترك حصاة
او حصاتين او ثلاث فعليه لكل حصاة صدقة الا ان يبلغ دما فينتقص قال ومن
اخر الحلق حتى مضت ايام النحر فعليه دم عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك ان اخر طواف
الزيارة لقول ابن عباس رضي الله عنه من قدم نسكا على نسك فليرق دما وقالوا لا
شيء عليه لما مر سق الاصل ان عند ابي حنيفة رحمه الله يختص الحلق بزمان ومكان
وهو ايام النحر والحرم وقال ابو يوسف رحمه الله لا يختص بزمان ولا بمكان وقال
محمد رحمه الله يختص بمكان لا بزمان وقال زفر رحمه الله على عكسه قال واذا قتل المحرم
صيدا او دل عليه من قتله فعليه الجزاء لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم ومن
قتله منكم متعمدا فجزاء وفي الدلالة خلاف الشافعي رحمه الله لان المنهي القتل
والدلالة ليست بقتل كالدلالة على صيد الحرم ولنا ان عمر وعليا وابن عباس رضي

الله عنهم اوجبوا على الدال الجزاء وعن عطاء اجمع الناس ان على الدال الجزاء قال
الطحاوي رحمه الله ولم يرو عن الصحابة خلافه فصار اجماعا ولان الدلالة تفويت الامن
لان الصيد آمن بتوحشه وتواريه ولانه التزم الامتناع عن التعرض باحرامه
فيضمن بترك الملتزم كالمودع بخلاف الحلال وعن ابي يوسف وزفر رحمهما الله
فيضمن الحلال بالدلالة والدلالة الموجبة للجزاء ان لا يعلم المدلول عليه بمكان الصيد
وان يصدقه في الدلالة حرم صيد البر دون البحر والصيد هو الممتنع المتوحش
في اصل الخلقة وصيد البر ما توالده ومثواه في البر وصيد البحر ما توالده
ومثواه في الماء قال وسواء في ذلك العامد والناسي كغرامات الاموال وهو قول
عمر وعبد الرحمن بن عوف وانس وسعيد رضي الله عنهم وقال ابن عباس رضي الله عنه
لا جزاء على الخاطي لقوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا قلنا ذكر التعمد للوعيد بقوله
ليذوق وبال امره لان الخاطي لا يستحق الوعيد على انه من جنايات الاحرام فيستوي فيه
العمد والخطا كساير الجنايات قال والمبتدي والعايد سواء قال والجزاء عند ابي
حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله ان يقوم الصيد في المكان الذي قتله فيه او في
اقرب المواضع منه ان كان في برية يقومه ذوا عدل ثم هو مخير في القيمة ان شاء ابتاع
بها هديا فذبحه ان بلغت هديا وان شاء اشترى بها طعاما يتصدق به على كل مسكين
نصف صاع من بر او صاعا من تمر او صاعا من شعير وان شاء صام عن كل نصف صاع
من بر يوما وعن كل صاع من شعير يوما فان فضل من الطعام اقل من نصف صاع فهو مخير
ان شاء تصدق به وان شاء صام عنه يوما كاملا وقال محمد رحمه الله يجب في الصيد
النظير فيما له نظير ففي الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي الارنب عناق وفي النعامة
بدنة وفي اليربوع جفرة وفي حمار الوحش بقرة وبه الشافعي رحمه الله لقوله تعالى
فجزاء مثل ما قتل من النعم ما يشبه المقتول صورة لان يكون نعما والصحابة رضي الله
عنهم حكموا في اليربوع بجفرة وفي الارنب بعناق وفي الضبع بشاة وقال صلى الله عليه
وسلم الضبع صيد وفيه شاة وما ليس له نظير عند محمد رحمه الله يجب القيمة مثل العصفور
والحمام واشباههما والشافعي رحمه الله يوجب في الحمامة شاة ولهما ان المثل المطلق هو
المثل صورة ومعنى ولا يمكن الحمل عليه فحمل على المثل معنى لكونه معهودا في الشرع كما

في حقوق

في حقوق العباد او لكونه مرادا بالاجماع او لما فيه من التعميم وفي ضده التخصيص
والمراد بالنص والله اعلم فجزاء قيمة ما قتل من النعم الوحشي واسم النعم يطلق
على الوحشي والاهلي كذا قاله الاصمعي والمراد بما روي التقدير دون ايجاب المعين
ثم الخيار الى القاتل في ان يجعله هديا او طعاما او صوما عندهما وقال محمد
والشافعي رحمهما الله الى الحكمين فان حكما بالهدي يجب النظير وان حكما بالطعام
او بالصيام فعلى ما قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله قال ومن جرح صيدا
او نتف شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقص كالصيد المملوك قال وان نتف
ريش طاير او قطع قوايم صيد فخرج من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملة لانه
فوت عليه الامن بتفويت آلة الامتناع فيغرم جزاءه ولانه منفعة منه كقطع
قوايم الفرس قال ومن كسر بيض صيد فعليه قيمته لان عليا وابن عباس رضي الله
عنهما اوجبا في بيض النعامة القيمة قال فان خرج من البيضة فرخ ميت فعليه
قيمته خلافا للشافعي رحمه الله لان الميت لا قيمة له ولنا ان الكسر سبب لاتلاف الحيوان
في الظاهر كما لو ضرب بطن ظبية فالقت جنينا ميتا ثم انما الخلاف اذا لم يعلم انه
مات من الضرب او من غيره حتى لو علم كونه ميتا لم يضمن قال وليس في قتل الغراب
والحداة والذيب والحية والعقرب والفارة والكلب العقور جزاء لقوله
صلى الله عليه وسلم خمس فواسق يقتلهن المحرم في الحل والحرم الحية والعقرب
والفارة والكلب العقور والغراب وروي الحداة وقال ابن عمر رضي الله عنه الكلب
العقور هو الذيب ولانها تبتدي بالاذى غالبا فيباح قتلهن والمراد بالغراب
الذي ياكل الجيف ويخلط وعن ابي حنيفة رحمه الله الكلب العقور وغير العقور
والمستانس والمستوحش منها سواء والفارة الاهلية والوحشية لان المعتبر الجنس
والضب واليربوع ليسا من المستثناة ولانهما لا يبتديان بالاذى قال وليس في
قتل البعوض والبراغيث والقراد شيء لانها ليست بصيود ولا متولدة من البدن
قال ومن قتل قملة تصدق بما شاء لانها متولدة من تفث البدن ومن قتل جرادة
تصدق بما شاء لانها صيد وتمرة خير من جرادة بقول عمر رضي الله عنه ولا شيء
في السلحفاة كالهوام والحشرات قال ومن قتل ما لا يوكل لحمه من السباع ونحوها

فعليه الجزاء للنص خلافا للشافعي رحمه الله ولا يجاوز بقيمتها شاة لقوله صلى الله
عليه وسلم الضبع صيد وفيه كبش وقال زفر رحمه الله قيمته بالغة ما بلغت كغيرها
قلنا زيادة قيمته لتفاخر الملوك والتلهي بها وهذا لا يضمن كالجارية المغنية
قال فان صال السبع على محرم فقتله فلا شيء عليه وقال محمد رحمه الله يضمن الا
في الذئب فانه يتوهم منه الاذى ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم اسقط الجزاء
فيما يبتدي بالاذى غالبا فان تحقق الاذى اولى قال واذا اضطر المحرم الى
اكل الصيد فقتله فعليه الجزاء لان الاذن مقيد بالكفارة للكفارة بالاذى
بالنص قال ولا باس ان يذبح الشاة والبقر والدجاج والبط الكسكري
لان هذه الاشياء ليست بصيود لعدم التوحش والمراد بالكسكري الذي
يكون في المساكن والحياض لانه الوف باصل الخلقة قال فان قتل حماما
مسرولا او ظبيا مستانسا فعليه الجزاء خلافا لمالك رحمه الله لانه ولنا انه
متوحش باصل الخلقة ممتنع بطيرانه والاستيناس عارض فلم يعتبر كتوحش
الاهلي في الحرم على المحرم قال واذا ذبح المحرم صيدا فذبيحته ميتة لا يحل اكله
وكذا ما يذبحه الحلال في الحرم وقال الشافعي رحمه الله يحل لغيره ولنا انه ذبح
حرام لا يفيد اباحة المذبوح له فيحرم اعلاما للحرم وكذبيحة المجوسي وان اكل
منه فعليه قيمة ما اكل عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وان اكل منه
محرم اخر فلا شيء عليه في قولهم قال ولا باس بان ياكل المحرم لحم صيد اصطاده
حلال وذبحه اذا لم يذبحه المحرم ولا امره بصيده لقوله صلى الله عليه وسلم
لا باس بان ياكل المحرم الصيد اذا لم يصده او يصاد له وفي الدلالة
روايتان ولو صيد له بدون امره ودلالته يحل خلافا لمالك والشافعي رحمهما الله
قال وفي صيد الحرم اذا ذبحه الحلال الجزاء لقوله صلى الله عليه وسلم ان مكة حرام
حرمها الله تعالى لم تحل لاحد قبلي ولا تحل لاحد بعدي وانما احلت لي ساعة
من نهار لا يختلى خلاها ولا يعضد شجرها ولا ينفر صيدها فيضمن بتفويت
امن الحرم كتفويت امن الاحرام ولا يجزيه الصوم لانها غرامة كغرامات الاموال
لوجوبه لمعنى في الصيد وهل يجزيه الهدي فيه روايتان ومن دخل الحرم بصيد
فعليه

فعليه ارساله وبيعه فسد ومن احرم وفي بيته او قفصه صيد ليس عليه
ارساله ولو كان القفص في يده ارسله لكن في بيته كيلا يضيع ولو
ارسله من يد غيره ضمنه عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ولو صاده محرما
لم يضمن عندهم وان قتله محرم اخر في يده فعلى كل واحد منهما الجزاء ويرجع الاخذ
على القاتل قال وان قطع حشيش الحرم او شجره الذي ليس بمملوك ولا هو مما ينبته
الناس فعليه قيمته يتصدق بها على الفقراء الا فيما جف منه لما مر ولا يدخل الصوم
فيه ويكره بيعه بعد القطع وما لا ينبت عادة اذا انبته الانسان التحق بما لا ينبت
ولو نبت بنفسه في ملك رجل فعلى قاطعه قيمته لحرمة الحرم وقيمة اخرى
ضمانا لمالكه كالصيد المملوك في الحرم ولا يرعى حشيش الحرم وقال ابو يوسف
والشافعي رحمهما الله لا باس به للضرورة ولا يقطع الا الاذخر بالنص قال وكل شيء
فعله القارن مما ذكرنا ان فيه على المفرد دما فعليه دمان دم لعمرته ودم لحجته
الا ان يجاوز الميقات بغير احرام ثم يحرم بالعمرة والحج فيلزمه دم واحد وعند الشافعي
رحمه الله كفارة واحدة لحرمة المحرم مع الحرم ولنا انه ممنوع لحرمة كل واحد
من الاحرامين فيلزمه كفارة لكل واحد منهما كما لو انفرد او كفارة اليمينين
واما اجتماع حرمة الاحرام والحرم فان الاحرام اقوى في التحريمية فاستتبع
الاضعف واما اذا جاوز الميقات بغير احرام فان المستحق بالمرور عليه احرام
واحد فحسب قال واذا اشترك محرمان في قتل صيد فعلى كل واحد منهما
الجزاء كاملا خلافا للشافعي رحمه الله لما مر ولنا قوله تعالى ومن قتله منكم
متعمدا فجزاء وهذا شرط وجزاء وكل من دخل تحت الشرط لزمه الجزاء كمن قال
من دخل داري فله درهم فدخل فيها رجلان فلكل واحد منهما درهم كامل
كذا هنا بخلاف الاموال وصيد الحرم لان الواجب ثم بدل العين والعين
واحدة والواجب هنا جبران الاحرام لانه متعدد بدليل جبران الحرم
لا يجب الا فيما هو متقوم وجبران الاحرام يجب فيهما وصار كرجلين قتلا
رجلا خطا فعليهما دية واحدة لانه بدل النفس وكفارتان لما بينا قال وان
اشترك حلالان في قتل صيد الحرم فعليهما جزاء واحد لما مر قال واذا باع

المحرم صيدا او ابتاعه فالبيع باطل فان بيعه حيا بتعرض للصيد وبيعه
بعدا لقتل منه فيبطل وان اخرج ظبية من الحرم فولدت اولادا فماتت
اولادها فعليه جزاؤهن لا اذا ولدت بعد اداء جزاء الام فالواولو
جاوز الميقات ثم احرم لحجة او عمرة فان رجع اليه ملبيا سقط الدم
وقالا سقط لبّى او لم يُلَبِّ وقال زفر رحمه الله لا يسقط في الحالين
وان عاد بعدما ابتدا بالطواف لم يسقط بالاتفاق وان عاد بعد الاحرام
سقط بالاتفاق وان دخل البستان لحاجة له ان يدخل مكة بغير احرام
كالبستاني بخلاف ما لو قصد مكة لحاجة

باب الاحصار

اذا احصر المحرم بعدو او اصابه مرض جاز له التحلل وقال الشافعي
رحمه الله لا احصار الا بعدو فان النبي صلى الله عليه وسلم لما منعه كفار مكة
بالحديبية نحر هديه وحلق ولنا قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدى
والاحصار بالمرض باجماع اهل اللغة والحصر بالعدو وعن ابن عباس رضي الله عنه
وسعيد وعلقمة رضي الله عنهم ان الاحصار بالخوف والمرض قال وقيل له ابعث
شاة تذبح في الحرم وواعد من يحملها يوما بعينه يذبحها فيه ثم يتحلل لقوله
تعالى فما استيسر من الهدى والهدى اسم لما يهدى الى الحرم حتى لو نذر ان
يهدي يلزمه شاة يذبحها في الحرم وقال الشافعي رحمه الله لا يتوقت به تخفيفا
قلنا المراد بالاية اصل التخفيف لا نهاية وبعث شاة او قيمتها ليشترى
في الحرم لانه قد يتعذر البعث وقوله ثم تحلل اشارة الى انه ليس عليه
حلق ولا تقصير وهو قولهما خلافا لابي يوسف رحمه الله قال فان كان
قارنا بعث بدمين لحاجته الى التحلل عن الاحرامين وان بعث دما واحدا عن
احدهما لا يتحلل عنه الا بدمين لاتحاد الاحرامين قال ولا يجوز ذبح دم
الاحصار الا في الحرم ويجوز ذبحه قبل يوم النحر عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا
لا يجوز الذبح للمحصر بالحج الا في يوم النحر ويجوز للمحصر بالعمرة متى شاء اعتبارا
بهدي المتعة والقران وكالحلق وله انه دم كفارة حتى يحرم عليه تناوله
فيختص بالمكان دون الزمان كدماء الكفارات قال والمحصر بالحج اذا تحلل

فعليه

فعليه حجة وعمرة كذا روي عن العبادلة ولان الحج للشروع والعمرة لحق
الوقت كفائت الحج قال وعلى المحصر بالعمرة القضاء وعلى القارن حجة وعمرة
لانه محرم باحرامين قال واذا بعث المحصر هديا وواعدهم ان يذبحوه في يوم بعينه
ثم زال الاحصار فان قدر على ادراك الحج والهدي لم يجز له التحلل ولزمه المضي لزوال
العذر وان قدر على ادراك الهدي دون الحج تحلل لعدم الفائدة في ادراك الهدي قال
وان قدر على ادراك الحج دون الهدي جاز له التحلل استحسانا لان الهدي تعلق به حكم
لا ينفسخ الا ترى انه لا يضمن الرسول اذا ذبحه قال ومن احصر بمكة وهو ممنوع عن
الوقوف والطواف فهو محصر لعجزه عن اداء شيء من اركانه اصلا قال وان قدر على
احدهما فليس بمحصر خلافا للشافعي رحمه الله لانه ان وقف تم حجه وان طاف تحلل به
واستغنى عن بدنة وهو الهدي والله اعلم

باب الفوات

ومن احرم بالحج ففاته الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج وعليه ان
يطوف ويسعى ويتحلل ويقضي الحج من قابل ولا دم عليه لقوله صلى الله عليه وسلم الحج عرفة
فمن ادرك عرفة بليل او نهار فقد ادرك الحج ومن فاته عرفة بليل فقد فاته الحج
فليتحلل بعمرة وعليه الحج من قابل وعن عثمان وزيد بن ثابت فيه يتحلل بعمرة
من غير هدي قال والعمرة لا تفوت وهي جائزة في جميع السنة الا في خمسة ايام
يكره فعلها فيها يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق لقول عائشة رضي الله عنها
تجب العمرة في السنة كلها الا في خمسة ايام وعدتها وتخصيص العبادات بالاوقات لا يعلم الا
توقيفا فالمروي فيه عن الصحابة كالمروي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال والعمرة سنة وهي
الاحرام والطواف والسعي وقال الشافعي رحمه الله واجبة لقول النبي صلى الله عليه وسلم الحج
جهاد والعمرة تطوع

باب الهدي

الهدي ادناه شاة وهي من ثلاثة انواع الابل والبقر
والغنم لقوله صلى الله عليه وسلم الهدي ادناه شاة فيكون له اعلا وهو البقر والجزور
قال ويجزي في ذلك الثني فصاعدا الا من الضان فان الجذع يجزي لقوله صلى الله عليه وسلم
برواية جابر رضي الله عنه ضحوا بالثنايا الا ان يعسر عليكم فاذبحوا الجذع من الضان قال
ولا يجزي في الهدي مقطوع الاذن ولا اكثرها لقوله صلى الله عليه وسلم في الضحايا استشرفوا
العين والاذن والضحايا والهدايا بمنزلة قال ولا مقطوع الذنب ولا الذاهبة العين

بمنعه من المضي صح

ولا العجفا ولا العرجا التي لا تمشي الى المنسك لانه صلى الله عليه وسلم ان يضحي بالعوراء
البين عوارها والعرجاء البين عرجها وبالعجفا التي لا تنقي واما الذنب كالاذن
قال والشاة جايزة في كل شي الا في موضعين من طاف طواف الزيارة جنبا ومن جامع
بعد الوقوف بعرفة فانه لا يجوز الا بدنة لما مر قال والبدنة والبقرة يجوز كل واحدة
منهما عن سبعة من الغنم اذا كان كل واحد من الشركا يريد القربة لان النبي صلى الله
عليه وسلم اشرك بين الصحابة في البدن عام الحديبية فذبحوا البدنة عن سبعة
والبقرة عن سبعة قال فان اراد احدهم بنصيبه اللحم لم يجز للباقين خلافا للشافعي
رحمه الله لان الاعمال بالنيات ولنا ان خروج الروح لا يتبعض بتبعض واذا لم يكن
بعضه قربة بطل القربة في باقيها قال ويجوز الاكل من هدي التطوع والمتعة والقران
ولا يجوز الاكل من بقية الهدايا لان النبي صلى الله عليه وسلم اكل من لحم هديه وتحسى من
المرقة ولما احصر بالحديبية بعث الهدايا على يدي ناجية الاسلمي رضي الله عنه وقال
لا تاكل انت ولا رفقتك منها شيا قال ولا يجوز ذبح هدي التطوع والمتعة والقران
الا يوم النحر وقال الشافعي رحمه الله اذا احرم جاز ذبحه ولنا انه دم نسك لا كفارة
فيختص بيوم النحر كالاضحية وفي الاصل يجوز ذبح دم التطوع قبل يوم النحر وهو
الصحيح بخلاف دم المتعة والقران قال ويجوز ذبح بقية الهدايا اي وقت شاء
لانها تجب كفارة فلا تختص بوقت كساير الكفارات قال ولا يجوز ذبح الهدايا
الا في الحرم لان الهدي ما يهدى الى الحرم قال تعالى ثم محلها الى البيت العتيق قال
ويجوز ان يتصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا
البايس الفقير من غير فصل قال ولا يجب التعريف بالهدايا لقول عايشة رضي الله
عنها وابن عباس رضي الله عنه ان شيت تعرف وان شيت لا قال والافضل في
البدن النحر وفي البقر والغنم الذبح تسهيلا لان موضعه من الابل ارق قال
والاولى ان يتولى الانسان ذبحها بنفسه اذا كان يحسن ذلك لان النبي صلى الله عليه
وسلم ساق مائة بدنة ونحر منها بيده نيفا وستين واعطى المدية عليا
رضي الله عنه فنحر الباقي ولانه عبادة فبنفسه اولى قال ويتصدق بجلالها
وخطامها ولا يعطي اجرة الجزار منها لقوله صلى الله عليه وسلم لعلي رضي الله

عنه تصدق بجلالها وخطامها ولا تعطي اجرة الجزار منها قال ومن ساق بدنة
فاضطر الى ركوبها ركبها وان استغنى عن ذلك لم يركبها لقوله صلى الله عليه وسلم
اركبها بالمعروف اذا الجيت اليها ولانه لما جعلها لله تعالى هديا فالاولى ان لا
ينتفع بها كالنذر بثوب معين قال وان كان لها لبن لم يحلبها وينضح ضرعها
بالماء البارد حتى ينقطع اللبن لانه متولد منها فلا يصرف الى نفسه هذا اذا قرب
وقت الذبح وان بعد يحلبها ويتصدق بلبنها كما يتصدق بصوفها وولدها
قال ومن ساق هديا فعطب فان كان تطوعا فليس عليه غيره لان القربة تعلقت بعينه
فتسقط بهلاكه كالنذر بمال معين قال وان كان عن واجب فعليه ان يقيم غيره
مقامه لان الواجب في ذمته وان اصابه عيب كثير اقام غيره مقامه لان الواجب
لا يتادى بمثله وصنع بالمعيب ما شاء لانه التحق بساير املاكه وروي انه صلى الله عليه
وسلم ساق بدنا للمتعة فاحصر فجعلها للاحصار قال واذا عطبت البدنة في الطريق
فان كان تطوعا نحرها وصبغ نعلها بدمها وضرب بها صفحتها ولم ياكل منها هو ولا غيره
والا عتبا بذلك امر ناجية ابن جندب حين قال له ما اصنع بما ابدع علي من الهدايا
والمراد من النعل قلادتها وفايدته ليعلم انها هدي فياكل منه الفقرا دون الاغنيا
قال ولو كانت واجبة اقام غيرها مقامها وصنع بها ما شاء لما مر قال ويقلد
هدي التطوع والمتعة والقران ولا يقلد هدي الاحصار ولا يقلد دم الجنايات لان
التقليد من شعاير الحج فلا تظهر الا فيما موجبه قربة لا فيما موجبه جناية او عجز ثم
ذكر الهدي ومراده البدن لانه لا يقلد الشاة عادة ولا يسن تقليدها عندنا والله اعلم

الملحقات وهي ثلاثة فصول في الوصية بالحج في النذر بالحج في الحج عن الغير

الفصل الاول من اوصى ان يحج عنه ولم يوص الى احد فاحج الورثة عنه رجلا جاز
فان اشترى الوارث اداة الحج ووضعها رجل واستاجره للحج لا يجوز عن الميت لان الشرى
والاستيجار وقع له ولو اوصى ان يحج عنه ولم يقدر مالا فالوصي ان احج رجلا في محمل حاج
الى الف وان احج راكبا في غير محمل يكفيه الاقل منه والكل يخرج من الثلث يجب اقلهما
ولو اوصى ان يحج عنه بعض ورثته فاجاز ساير الورثة وهم كبار جاز والا فلا قال
للوصي ادفع هذا المال الى من يحج عني لم يكن للوصي ان يحج عنه بنفسه ولو اوصى ان يحج

عنه ولم يزد فللوصي ان يحج بنفسه وان كان الوصي وارثا فان اجازت الورثة وهم
كبار جاز والا فلا لانه بمنزلة التبرع اوصى ان يحج عنه بهذا الالف وهي لا تروج في الحج
فللوصي تبديلها بالرائجة او بالدنانير او بالقيمة دفع الوصي المال الى رجل ليحج
فله الاسترداد ما لم يحرم فان استرده بجناية ظهرت منه فنفقة المرجوع في ماله
وان كان لضعف رأي فيه فدفعه الى من هو مال الوصي خاصة **حك** المشترى
المامور مال الميت وحج بالنفسه جاز عن الآخر ولم يضمن خلافا لمحمد **شس**
الوصية بحجة الاسلام مقدمة على الوصية لانسان وقيل يتحاصان ولو اوصى
بوصايا يقدم الفرض ثم الواجب ثم النفل وان اتحد الجنس يبدأ بما قدمه الوصي
نطم اوصى ان يحج عنه بثلث ماله وهو يكفي لحجات ثلاث احجوا عنه ثلاثة رجال
في سنة او رجلا ثلاث سنين خرج للحج ومات واوصى ان يحج عنه يحج من موضع
موته فلو خرج تاجرا فمن منزله ولو خرج حاجا في عام بيساره لا شيء عليه ولو
اوصى به وله منزلان يحج من اقربهما الى مكة **الفصل الثاني** في النذر بالحج **ك** قال
لله علي حجتان حجة الاسلام والمنذور وقيل لا يجب المنذورة ولو قال من حجة
الاسلام مرتين ولا يلزمه بالنذر شيء لانه نوى غير المشروع **حك** نذر ان يحج
حجتين في سنة فعليه حجتان في سنتين **ك** قال انا احج لا حج عليه ولو قال ان
دخلت الدار فانا احج لزمه ان دخل لوجوب الجزاء عند الشرط كالنذر قال لله
على مائة حجة لزمته كلها عندهما وقال محمد بقدر عمره فلو قال على ثلاثون حجة
فبقدر عمره لانه بمنزلة قوله لله على ان احج سنة كذا وما قبله ولا يلزمه قال لله على
ثلاثون حجة فاحج ثلاثين نفسا في سنة واحدة ان مات قبل ان يجيء وقت الحج
جاز الكل لانه لم يستطع بنفسه وبعده يبطل حجة واحدة لقدرته وكذا كل
سنة على هذا قال ان عافاني الله من مرضي هذا فعلي حجة فبرأ لزمته وان لم يقل
لله علي لانها لا تكون الا لله ولو قال ان برئت من مرضي لله علي ان احج فبرأ
وحج جاز عن حجة الاسلام لان الناس يريدون به ذلك وان نوى غيرها لزمته
قال لله علي ان احج على جمل فلان او بمال فلان صح ولغت الزيادة قال ان فعلت كذا
فعلي حجة ماشيا لزم ماشيا من موضع اليمين ولو نذر ان يحج سنة كذا فحج قبله

جاز عند ابي يوسف خلافا لمحمد **الفصل الثالث** في الحج عن الغير **قال**
صاحب الهداية رحمه الله تعالى اصل الباب ان للانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره صلاة
او صوما او صدقة او غيرها عند اهل السنة لتضحية النبي صلى الله عليه وسلم احدى
الشاتين عن امته **قلت** ومذهب اهل العدل والتوحيد انه ليس له ذلك وذلك
لان الثواب نعمة دائمة خالصة مع التعظيم ومعظم ركنه التعظيم وبه فارق
اعواض الصبيان والمجانين والبهائم وتعظيم المستحق لغير المستحق قبيح في بداية
العقول الا ترى ان العالم العابد التقي او العادل الجواد المحسن اذا قال وهبت ما
استحققت من التعظيم بعلمي او بعدلي لهذا الجاهل الظالم او لهذا الصبي الغبي او لهذا
الحمار او الكلب فعظموه فانه يقبح تعظيمه عقلا ومنكر هذا مكابر ولو جاز هذا كان الانبياء
عليهم الصلاة والسلام احق الناس لهبة بعض ثواب اعمالهم لآبائهم وامهاتهم وقد علم
خلافه بالتواتر حتى كان النبي صلى الله عليه وسلم يقول لفاطمة ولسائر اولاده و ازواجه
اني لا املك لكم يوم القيمة شيئا ولا ينفعكم الا اعمالكم في مقامات كثيرة دل على ذلك قوله
تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى والحجج القاطعة على بطلانه غير محدودة لا يحتملها هذا الكتاب
ثم قال العبادات انواع مالية محضة كالزكاة وبدنية محضة كالصلاة ومركبة منهما كالحج
والنيابة تجزي في النوع الاول حتى في حالتي الاختيار والضرورة لحصول المقصود
بفعل نائبه ولا تجزي في الثانية عند القدرة لفوات اتعاب النفس وتجزي في
الثالث عند العجز للمعنى الاول ولا تجزي عند القدرة لفوات اتعاب النفس والشرط
العجز الى وقت الموت لان الحج فرض العمر وفي نفله يجوز النيابة حالة القدرة ثم الحج
يقع عن المحجوج عنه في ظاهر المذهب لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث الخثعمية حجي عن
ابيك واعتمري وعن محمد الحج يقع عن الحاج وللآخر ثواب النفقة وعند العجز اقيمت
النفقة مقامه كالفدية في الصوم ولو امره رجلان ان يحج عن كليهما فاهل بحجة عنهما
فهي عن الحاج ويضمن النفقة وليس له ان يجعل عن احدهما بخلاف الحي ومن حج عن
غيره فالحج للآخر حتى يخرج المامور عن عهدة حجة الاسلام ومن حج عن ميت فاحصر
فالدم في مال الميت عندهما خلافا لابي يوسف ودم القران على مال الميت من ثلثه
وقيل من كله ولو جامع قبل الوقوف حتى فسد حجه يضمن النفقة ولو فات الحج

لا يضمن حن سبج استوجر للحج فحج عن الميت يجوز عن الميت وله من الاجرة مقدار
نفقته في الطريق في الذهاب والمجي في طعامه وشرابه وثيابه وركوبه وما لا بد منه نفقة
وسطا ويرد الفضل على الورثة الا اذا تبرع الورثة بتركه عليه ك او جعل الميت
الفاضل صلة له بعد رجوعه لانه لا يجوز الاستيجار عليه في المنتقى اذا استوجر فنو
له كله خرج المامور قبل ايام الحج ينفق في اقامته في الطريق من مال نفسه ك
اقام المامور خمسة عشر يوما ينفق من ماله لانه ليس بمسافر فح قالوا في زماننا نفقته من
مال الميت وان اقام اكثر من خمسة عشر يوما لتعذر الخروج بدون القافلة الا اذا
اقام بعدها اقامة غير معتادة ولو استاجر من يخدمه وهو ممن لا يخدم نفسه فاجره
من مال الميت والا فمن ماله ولو احجوا امراة او عبدا باذن المولى او بغير اذنه جاز
واساؤا ولو حج المامور ماشيا فحج عن نفسه ويضمن النفقة ولو بدا بالحج عن الميت
ثم بالعمرة جاز وينفق في العمرة من ماله ولو بدا بالعمرة لنفسه ثم بالحج عن الميت يضمن
جميع النفقة ولا باس بخلط المامور دراهم نفقته مع الرفقة امره بذلك الميت او
لا ولو انكره الورثة الوصي حجه فالقول قوله مع يمينه ولو رجع عن الطريق وقال
منعت لم يصدق وهو ضامن لجميع النفقة الا اذا كان امرا ظاهرا والله اعلم

كتاب البيوع

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان بقا التكليف
بوظايف الايمان تتوقف على القدرة عليها والامكان فلما اقتضت الحكمة الالهية
توقيف بقائها في توقيف البشر على الاغتذاء بما يتولد من ازدواج الارض والسماء فكان
كسب الغذاء والكسا من جملة الواجبات لكونه شرطا لبقاء القدرة على المفروض
من العبادات دل على قوله الفريضة بعد الفريضة الكسب بعد المكتوبة واغلب
الاكتساب بالمعاوضات واغلب المعاوضات البياعات فلهذا اعقب العبادات
بالبياعات والاصل في جواز البيع الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى
واحل الله البيع وحرم الربو وقوله ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن
تراض منكم واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم كل متبايعين فلا بيع بينهما
حتى يفترقا وقد بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس يتبايعون فاقرهم
على ذلك واما الاجماع فظاهر اذا عرفنا هذا قال المصنف رحمه الله البيع ينعقد بالايجاب

والقبول

والقبول اذا كان بلفظي الماضي لان البيع مبادلة مال بمال والحق ثابت لكل واحد
منهما في بدله فلا يجوز الا بما هو علم التمليك والرضا من جهته وهو الايجاب والقبول
كساير العقود وانما كان بلفظ الماضي لانه الموضوع للاثبات دون الامر والمستقبل والاستفهام
سق ولا ينعقد بمستقبلين او بمستقبل وحاضر كقوله بعني فيقول البايع ابيعك او بعتك
وقال الشافعي رحمه الله ينعقد كالنكاح ولنا ان المستقبل عدة او توكيل فلا يكون شرط
العقد كالاستفهام واما النكاح فالفرق بينهما من ثلاثة اوجه احدها ان مجلس العقد
في النكاح يكون بعد تامل طويل ومشورة كثيرة فاي لفظ وجد يكون قبولا بخلاف البيع
لانه يقع بغتة وثانيها ان يرد النكاح بعد اجابة يلحق الشين بالاوليا ورد
البيع ليس كذلك بشين وثالثها ان المامور في النكاح يصير وكيلا من الخاطب واصيلا
من جانبه والواحد يتولى طرفي العقد في النكاح دون البيع لما عرف سق ولان النكاح
لا تحضره المساومة عادة فالفاظه كلها ايجاب بخلاف البيع ثم اعلم ان انعقاد البيع كما
يكون بالالفاظ يكون بالتعاطي وما يكون بالالفاظ فقد يقبل المشتري ما يوجب البايع
او غيره فلا بد من معرفة ثلاثة فصول احدها الالفاظ التي ينعقد بها العقد الثاني
في التعاطي الثالث في اختلاف الايجاب والقبول اما الاول ك البيع لا ينعقد الا
بلفظين ينبيان على التمليك والتملك بصيغة الماضي او الحال كقوله بعت او
ابيع وقول الاخر اشتريت او قبلت او اخذت دون الامر والمستقبل بد البيع
ينعقد بلفظ البيع وما قام مقامه كقوله خذ واعطيتك ورضيت لان العبرة
لمعاني العقود دون الفاظها م جن ابعتني عبدك بالف باستفهام فقال نعم فقال
اخذته فهذا بيع لازم و في قوله ابيعك كقوله بعت تج ابيع منك هذا او ابدله او
اعطيكه فقال اشتريت بذلك او اخذه ونويا الايجاب للحال ينعقد البيع قلت
فثبت بهذا ان البيع ينعقد بصيغة الحال وبالامر ايضا عند البعض وبكل لفظ يدل
على الايجاب والقبول جن بعته منك بالف فقال المشتري فعلت صح والاصح هو الصحة
في نعم فح اشتريته منك بالف فقال فعلت او نعم او هات الثمن صح البيع ولو قال على
عليك بالف فقال فعلت فبيع ن لو اضاف البيع الى ما لو اضاف اليه العتق صح يصح
البيع كالوجه والراس والفرج حس جن اشتريته منك بكذا فتصدق به على هولاء

او اقطعه لی قميصا فعل فی المجلس صح والا فلا وكذا الاقالة سط عن شمس الائمة السرخسی
قال ابن جارية را ازمن خريدی بجندين فقال اخر بدم ولم يقل هو فروختم صح
ولان معناه خريدی له من فروختم ط سماع المتعاقدين الايجاب والقبول شرط
الانعقاد ولو سمع اهل المجلس وقال البايع لم اسمعه وليس به وقر لم يصدق ح
خذ هذا العبد بعشرة فقال اخذت او كل هذا الطعام بدرهم لی عليك فاكل تم البيع
واكله حلال وح يكون الاكل والركوب واللبس والقبض بعد قول البايع بعت رضا
بالبيع قال وهبت لك هذا الدار وهذا العبد بثوبك هذا فبيع بالاجماع برهان اذا
اديت الی ثمنه فقد بعته منك فاداه فی المجلس صح استحسانا م قال هو لك بكذا
او وافقك او قال اعجبك او اردت فقال وافقنی او اعجبنی او اردت جاز جز اذهب
بهذه السلعة وانظر اليها اليوم فان رضيتها فهی لك بالف فذهب به جاز وكذا
ان رضيتها اليوم وهذا تفسير البيع بالخيار الی الليلة فاد بعتكه بالف فقبض ولم يقل شيا
او قال فهو حر فهو قبول وعتق بخلاف قوله هو حر جری بينهما مقدمات البيع
فقال بعتكه بكذا فقال اشتريت او خريدم ولم يقل منك او علی عكسه ولو قال اشتريته
بكذا فقال هو لك او عبدك قيل يجوز نح شطر العقد فی حق الصغير يع لنفسه جميعه ولو
خاطبه وقد اذن له اعتبر قوله وح الواحد لا يتولی عقد البيع من الجانبين الا الاب
يشتری مال ولده الصغير لنفسه او الوصی مال اليتيم لنفسه او القاضی بامره والعبد
نفسه من مولاه حر بعته من فلان الغايب فحضر الغايب فی المجلس وقال اشتريت
صح ولو قال لرسول يبلغه فبلغه فقال اشتريت صح جت ويصح الرجوع عن الرسالة
ولو بلغه بغير امره فقال اشتريت لم يجز ولو كتب اليه بعنی عبدك بكذا او كذا فوصل
فكتب بعتكه لم يتم ما لم يقل للكاتب اشتريت ولو كتب اشتريت فكتب اليه بعت تم
البيع والله اعلم

الفصل الثانی

فی التعاطی جز جت اختلف المتاخرون فی بيع التعاطی
فقيل لا يجوز الا فی المحقرات استحسانا والصحيح انه يجوز فی كل شیء ك وينعقد البيع بالتعاطی
للعرف ودلالة الرضی وخصه القدوری بالمحقرة وفی الكتاب ما يدل علی استواء الكل
ولو حط فلسا عند التمار وحمل رمانة برضاه فبيع ولو قال للقصاب زن منوين
بدرهم فدفع واخذ الدرهمين وكذا من المشتری شيا بدنا نير واعطاه شيا اخر جز قال لحد

رحم

رحمه الله زن من هذا اللحم ثلاثة ارطال فوزن له فالمشتری بالخيار اذا قطعه لانه
ليس بمعلوم وان اخذه ولو قال زن لی من هذا الرجل او من هذا الجنب والمسئلة بحالها
فلا اجبار وكذا زن لی ما عندك من اللحم علی حساب ثلاثة ارطال بدرهم جاز ولا خيار
له حس حك قال كم تبيع قفيز حنطة فقال بدرهم فقال اعزله فعزله فبيع كذا ولو
قال مثله للقصاب فوزنه وهو ساكت ثم امتنع من دفع الثمن واخذ اللحم او دفع
الدراهم وامتنع القصاب من وزن اللحم اجبرهما القاضی عليه قلت فثبت بهذا ان
بيع التعاطی كما يثبت بتقابض البدلين يثبت بتقابض احدهما ايهما كان علی
وجه الشرا ونص عليه صدر القضاة وغيره ان بيع التعاطی بيع وان لم يوجد تسليم
الثمن فی القصاب عليه دين فطالبه رب الدين به فبعث اليه شيا قدرا معلوما وقال
خذه بسعر البلد والسعر لهما معلوم كان بيعا وان لم يعلماه فلا حب تسليم المشتری الشتری
الی من يطلبه بالشفعة فی موضع لا شفعة فيه بيع وكذا تسليم الوكيل ما صار شراوه لنفسه
الی الموكل اذا قبضه الامر وانكر الامر وقد اشتری له وكذا ردها بخيار والبايع متيقن
انها ليست له فاخذها ورضی وكذا الرد بعد ثلاث والبيع ببينة زور اذا رضی الاخر عند
ابی يوسف ولو جاء المودع بامة اخری وقال هذه امتك وحلف حل الوطی لها لانه رضی
وتسليم وعند ابی يوسف رحمه الله لو قال للخياط ليست هذه بطانتی فحلف الخياط وسعه
اخذها عص قال الدلال للبزاز هذا الثوب بدينار فخذه فقال البزاز ضعه فوضعه
استحسن ان يكون بيعا

الفصل الثالث

حن بعته منك بالف فقال
اشتريته بالفين جاز فان قبل البايع الزيادة تم بالالفين والا فبالف صح م لو
الزيادة مطلقا ولو قال اشتريته بالفين فقال البايع بعته منك بالف جاز كانه قبل
بالفين وحط عنه الفا قال بعتكه بالف فقال اشتريته بالف الی سنة او بشرط الخيار
لم يتم الا اذا اجاز فی المجلس ساومه بعشرة فقال بعشرين فقبضه من يده ولم
يمنعه فبعشرة وان كان فی يد المشتری فبعشرين فعندهم جميعا وذكر الطحاوی
وقيل باخرها كلاما م اذا مضيا علی العقد بعد اختلاف كلمتيهما ينظر الی اخرها كلاما
فيحكم بذلك جب بعتكه بالف بعتكه بماية دينار فقبلهما فهو زيادة ان قبلها جاز
وفی الزيادات انه بالثانی وقيل يلزمه الثمنان وان استويا ك قال بعتك هاذين

العبدين فقبل احدهما وقال لرجلين بعتكما هذا العبد فقبل احدهما لم يجز لان فيه ضرر التفرق قال فاذا اوجب احد المتعاقدين البيع فالاخر بالخيار ان شاء قبل في المجلس وان شاء رد لقوله صلى الله عليه وسلم المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا اي قولا لانهما انما سميا متبايعان حال اشتغالهما بالبيع كالمتقابلين والمتشاتمين ولان حق الساكت في القبول لا يبطل بايجاب الموجب الا برضاه وله خيار القبول في المجلس وان طال لان المجلس كساعة واحدة كما في الصرف والسلم وخيار المخيرة وقراءة اية السجدة وعند الشافعي رحمه على الفور قلت والايجاب ما يبدى به من لفظة بعت واشتريت وما يقوم مقام ذلك قال وايهما قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب لانه بالقيام يبطل المجلس فيبطل كالخيار المتعلق به ولانه صار معرضا به عنه قال فاذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحد منهما الا من عيب او عدم رؤية وقال الشافعي رحمه الله لكل واحد منهما خيار المجلس لقوله صلى الله عليه وسلم المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا الا بيع الخيار ولنا قول عمر رضي الله عنه البيع صفقة او خيار وقوله صلى الله عليه وسلم لحبان بن منقذ اما اشتريت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلاثة ايام ولانه عقد معاوضة فيلزم بالايجاب والقبول كالنكاح والحديث محمول على خيار القبول على ما بينا ثم اعلم انه لا بد من معرفة اتحاد المجلس وافتراقه المتحد لا يشتغل احد المتعاقدين بعمل اخر معتبر غير ما عقد له المجلس او بما هو دليل الاعراض عن العقد جز قال بعتك ثم قام هو والمشتري ثم قبل ط هو المذكور في عامة الكتب وذكر شيخ الاسلام وبكر في شرح الجامع اذا قام البائع ولم يذهب ثم قبله المشتري صح والبه اشار في حت وشب ولو اكل لقمة واحدة لا يتبدل المجلس ولو اشتغل بالاكل تبدل ولو كان في يده قدح عند الايجاب فشرب منه لا يتبدل وكذا لو كان في الركعة الاولى من الاولى فاضاف اليها اخرى او في الفريضة ففرغ منها ولو كانا مضطجعين او احدهما فهو فرقة وان ناما جالسين فلا ولو كانا يمشيان فخطا خطوة ثم قبل جاز فهذا خلاف ظاهر الرواية جع خطا خطوتين جاز قبوله وبه ناخذ ولو كانا بسيران في محمل او على دابة لم ينعقد حتى يتصل والسفينة

ولا يجوز ان يناديه من بعيد او من وراء جدار تح بمشيان او يسيران على دابة واحدة او دابتين فان كان بين الايجاب والقبول فصل وسكوت وان قل لا يصح وان كانا متصلين يصح وقيل يجوز ما لم يفترقا بذاتيهما لان القيام دليل الاعراض اما السير بلا افتراق فلا وهكذا خيار المخيرة بخلاف سجدة التلاوة م اعطيتك بكذا فلم يقبل حتى حكم انسانا البائع في حاجته بطل جت قارن البيع ايجابه قبول المشتري بطل ولو قال بعتكه بالف ثم قال لاخر بعتك نصفه بخمسمائة فقبلا فللثاني ولا قبول للاول قال والاعواض المشار اليها لا تحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع والاثمان المطلقة لا يصح ايها الا يحتاج الا ان تكون معروفة القدر والصفة شق والاصل فيه ان التسليم واجب بعقد البيع فكل جهالة لا تؤثر في التسليم لا تؤثر في العقد كجهالة القيمة والصبرة وموضع العقد فاذا كانت الاعواض مشارا اليها امكن تسليمها وان لم يعرف قدرها والاثمان المطلقة لا يمكن تسليمها فلم يصح الا بذكر اصلها وصفتها ليمكن التسليم ثم لا بد من معرفة الاثمان المطلقة ك النقدان والفلوس ثمن كيف ما ذكر لانها لا تتعين عندنا وتثبت في الذمة وعن الفراء الثمن ما يثبت في الذمة قلت فهو المراد بالاثمان المطلقة ك والاعيان التي ليست بمثلية مبيعة لانها تتعين اما المكيل والموزون والمعدود المتقارب ان قوبل بالنقدين فمبيع لترجح معنى الثمنية في النقدين وان قوبل بغيره وعين فمبيع وان لم يعين وصحبه الباء فثمن وما لا يثبت في الذمة اصلا ولا سلما فمبيع قال ويجوز البيع بثمن حال ومؤجل اذا كان الاجل معلوما اما بالحال فباتفاق الامة واما بالمؤجل فلانه صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي الى اجل فرهنه درعه وقوله صلى الله عليه وسلم من اسلم فليسلم في كيل معلوم الى اجل معلوم ولان جهالة الاجل تؤثر في التسليم فتؤثر في صحة العقد لما مر ولو قال بعتكه بالف حالا وبالفين الى سنة نسيئة لا يجوز لجهالة الثمن قال ومن اطلق الثمن في البيع كان على غالب نقد البلد لان المعروف عرفا كالمشروط شرطا قال وان كانت النقود مختلفة فالبيع فاسد الا ان يبين احدها لانه ليس بعضها اولى من بعض فبقي الثمن مجهولا حز اشترى بالف درهم ولم يبينها وفي البلد نقود مختلفة فان كان الكل في الرواج سواء ولا فضل لبعضها على بعض جاز البيع وان كان لبعضها صرف واخذها اروج جاز

وان صرف الى الازوج وان استوت فى الرواج لا يجوز ولو اشترى بوزن هذا الحجر ذهبا ثم علم به جاز وله الخيار وكذا لو باع عبده بما باع فلان عبده جاز جع والمشترى يعلم جاز وبما يبيع الناس لا يجوز جب يعنى بهذا الدرهم فاراه فاذا هو زيف او ستوق ولم يعلم ما اعطاه خيرا ولكن كان المشترى ولو تصادقا ان البايع كان يعلم ذلك وحده فكذا فى الستوق ويعطيه فى الزيف هذا او مثله ولو علما وكل واحد منهما يعلم بعلم صاحبه وقع على هذا ط ولو وجده ستوقا فسد البيع برهان اشتريتها بهذه الصرة او بما فى هذه الصرة من الدراهم ثم نظر اليها فوجدها بخلاف نقد البلد ليس له الرد ولو قال اشتريتها بما فى هذه الخابية من الدراهم ثم نظر اليها فله الخيار ان وجدها نقد البلد ويسمى هذا خيار الكمية لا يجوز البيع بثمن مجهول الا فيما لا يحتاج اليه فيه الى القبض فخ قال لمديونه بعتنى هذا ببعض العشرة وبعتنى هذا بما بقى من العشرة جاز مجرد بعتكه بقفيز حنطة او دقيق لا يصح حتى يقول جيدا او وسطا او رديا وكذا بكر تمر وكذا كل ما يكال او يوزن فان اشتراه بماية مثقال فضة غير معينة او ذهب لا يجوز حتى يصف جيدا او غيره ولو قال بالف مبهرجة او زيوف لا يصح الا اذا كانت معروفة فى البلد قال ويجوز بيع الحبوب والطعام مكايلة ومجازفة وباناء بعينه لا يعرف مقداره وبوزن حجر بعينه لا يعرف مقداره لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شيتم ولانها جهالة لا تفضى الى منازعة مانعة من التسليم فلا تفسد العقد كجهالة القيمة خز جب وهو ظاهر المذهب م باع طعاما على ان يكيله بزنبيل او باناء يشبه الزنبيل لا يجوز فى قول ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وكذا اذا اشترى بوزن حجره او حجر لا يعرف وزنه وكذا لو اشترط عليه وزن ثوب او صاع او ملا جوالق جن عن محمد رحمه الله جواز المشترى بوزن هذا الحجر وفيه الخيار وعن ابى يوسف لا يجوز وعن ابى جعفر بعتك من هذه الحنطة ما يملا هذا البيت لا يجوز ومثل ما يملا هذا الطست يجوز ولو باع حنطة على فرسخ او فرسخين ولم يسم البايع اين هى فهو بالخيار ان شا اخذها حيث كانت ولم يوخذ بتسليمها حيث وقع العقد وفى حيل الخصاف لا

يجوز حتى يقول كذا مثا من بيدر كذا او حيبق كذا عن ابى حنيفة رحمه الله لا يجوز شراء قربة من هذا النهر لان الماء ليس عنده ولا يعرف قدر القربة واطلق جوازه فى المجرد كذا قربة يجيبها اورا وية من هذا الفراة يوفيه فى منزله وجوزه ابو يوسف رحمه الله ايضا وعنه اذا ملا ثم تراضيا جاز وهو تجارة برهان باع كل حق له فى هذه القرية ولم يعلما نصيبه لم يجز اجماعا ولو علماه جاز ولو علم المشترى دون البايع جاز وعلى عكسه لا يجوز عند ابى حنيفة رحمه الله خلافا لهما ص اشترى ما فى يده ولم يعلما مقداره جاز مضمونا كان او امانة حب فى يدى لك ارض خربة بمكان كذا فبعها منى ولا يعرف البايع الارض ولا قيمتها نعن ابى حنيفة رحمه الله لم يجز حتى يعلما وعنه جاز وان لم يعلما واليه رجع ابو يوسف قال ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع فى قفيز واحد عند ابى حنيفة رحمه الله الا ان يسمى جملة قفزانها وقال ابو يوسف ومحمد والشافعى رحمهم الله يصح فى الوجهين لان هذه جهالة ترتفع بفعل احد المتعاقدين فلا تمنع الجواز كبيع احد العبدين على ان المشترى بالخيار وله ان غير الواحد مجهول القدر والثمن فيفسد كبيع الشى برقمه والواحد معلوم القدر والثمن وجاز اقراره من الجملة فيصح صيانة لفعل العاقلين عن الالغاء بقدر الضرورة فان قلت القفيزان والثلاثة معلوم القدر والثمن فيصح قلت لتصحيح العقد فى الواحد لضرورة صيانة كلامهما عن الالغاء والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها جن بعت منك عنب هذا الكرم كل وقر بكذا فان كان الوقر عندهم معروفا والعنب من جنس واحد يجب ان يجوز فى واحد عنده وعندهما فى الكل كمسئلة الصبرة فان كانت اجناسا مختلفة لا يجوز عنده اصلا وعندهما يجوز فى الكل كبيع القطيع كل شاة بدرهم وذكر ابو الليث الجواز فى الكل متفقا فى الوجه الاول وفى الثانى مختلفا وبقولهما يفتى تيسيرا على الناس اشترى سرقينا كذا زنبيلا بزنبيل معروف لكن لا يعرف كميته بالارطال فهو فاسد ولو اشترى قفيزا من صبرة او ماية منها جاز ولو اشترى عشر شياه من ماية شاة او عشر بطيخات من وقر فالبيع باطل وكذا الرمان ولو عزلها البايع وقبلها المشترى جاز استحسانا والعزل والقبول بمنزلة ايجاب وقبول جن والبيض

كالرمان قياسًا واستحسانًا كالقفزان وعن ابى يوسف رحمه روايتان باع هذه الشياه
المائة بهذه الشياه المائة كل شاة بشاة لم يجز م الحسن عن ابى حنيفة رحمهما الله
بعتك نصيبى من هذا الطعام بطل وان بينه بعد ذلك وكذا فى الدار وهو قول
زفر بعتك من دارى مائة ذراع ولم يبين موضعها فسد عند ابى حنيفة رحمه
الله وكذا عند زفر خلافا لابى يوسف رحمهم الله ولو باع سهما من خمسة اجزاء او
جزءا من خمسة اسهم او نصيبى من خمسة اسهم او سهم من خمسة ايضا او جزء
او نصيب منه جاز استحسانا لا قياسا عنده قال ومن باع قطيع غنم كل شاة
بدرهم فالبيع فاسد فى جميعها لجهالة جملة المبيع وجملة الثمن وانما لا يصح
فى الواحدة بدرهم لا احادها متفاوتة بخلاف القفزان حتى لو باع شاة منها بدرهم
لم يجز وعندهما يصح فى الجميع لما مر ولا خيار له وان علم ذكر بعد الافتراق ك شط
وان علم فى المجلس بالكيل او العد فللمشترى ان ياخذ الكل عنده فى رواية محمد عنه
وعنه لا بد من تراضيهما بناء على ان هذا بيع بالمعاطاة ام امضى العقد الاول ط
ثم شرط فى الكتاب لجواز العقد فى الاغنام والثياب عنده ان يعلم عددها فى المجلس
وقال بعض مشايخنا اذا علم عددها فى المجلس بعد الافتراق انقلب العقد جائزا على
كل حال وذكر المجلس فى الكتاب وقع اتفاقا بعتك نصيبى هذا وهو الثلث او خمسة
من عشرين وهو جميع نصيبى فاذا هو اكثر ليس له الزيادة قال وكذلك من باع ثوبا
مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم جملة الذرعان على هذا الخلاف وكذا كل معدود
تختلف قيمته قال ومن ابتاع صبرة على انها مائة قفيز بمائة درهم فوجدها اقل
كان المشترى بالخيار ان شاء اخذ الموجود بحصته وان شاء فسخ البيع لانه تفرق
الصفقة عليه بفوات البعض المعقود عليه وهو المائة قال وان وجدها اكثر
فالزيادة للبايع لانها ملكه لانها غير معقود عليها سط وانما يجب ردها لا يدخل
بين الكيلين والوزنين فى الوزنيات وما يدخل بينهما فلا يجب رده ولم يبين
فى قدر ما يدخل بينهما وقيل نصف درهم فى مائة عفو وقيل خلافه وقيل دانق
فى مائة لا حكم له وعن ابى يوسف دانق فى عشرة كثير وقيل خلافه وقيل ما دون
حبة عفو فى الدينار وفى القفيز المعتاد فى ديارنا نصف من قال ومن اشترى ثوبا

على انه عشرة اذرع بعشرة او ارضا على انها مائة ذراع فوجدها اقل فالمشترى
بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء ترك وان وجدها اكثر من الذرع
الذى سماه فالزيادة للمشترى ولا خيار للبايع لان الذراع فى المذروع صفة
بخلاف القفيز والمن فى الكيليات والوزنيات فان قلت بزيادة كل واحد منهما
يزداد قدر المبيع وينتقص بنقصانه فما بال الذراع جعل وصفا دون غيره
قلت لظهور امارة الوصفية والتبعية فيه دون غيره لوجوه احدها
ان بزيادته تزيد فى قيمة بقية الجملة ونقصانه يوجب نقصانها كالصفات
والتبعية فيه دون غيره ثانيها انه لا يمكن افرادها عن الجملة حكما حتى لو باع
ذراعا منه لم يجز وثالثها ان ما يقصد من جنسه وهو اللبس او التزين او
السكنى لا يحصل بذراع بخلاف القفيز فيها وان كان وصفا وزيادة الوصف للمشترى
ونقصانه لا ينقص الثمن ولا يوجب الثمن كاعضاء الحيوان وفى فتاوى النسفى
والامام قاضى خان لا تسلم له الزيادة ديانة وفى شرح ابى ذر والجامع الاصغر
عن اسد وابى حفص وابى الليث يرد الزيادة ديانة وفى العدة لو اشترى
حطبا على انه عشرون وقرا فوجده ثلاثين طابت الزيادة كما فى الذرعان قال
وان قال بعتكها على انها مائة ذراع بمائة درهم كل ذراع بدرهم فوجدها ناقصة
فهو بالخيار ان شاء اخذها بحصتها وان شاء ترك وان وجدها زائدة كان المشترى
بالخيار ان شاء اخذ الجميع كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ البيع اما بوجوب الحصة
فلانها جعلا كل ذراع مقصودا بثمن معين فلولا اعتبار الحصة لزاد ثمن كل ذراع
عند النقصان والمشترى لم يرض به او ينقص عند الزيادة والبايع لم يرض به
نصا واما الخيار فلتغير الصفقة عليه ط عشرة بعشرة كل ذراع بدرهم فوجدها عشرة
ونصفا او تسعة ونصفا لزمه بعشرة ويتخير فى النقصان لان ما دون الذراع
تبع له وقال ابو يوسف رحمه الله اخذه باحد عشرة وبعشرة فى الناقص ان شاء
وقال محمد رحمه الله ياخذ بحصتهما ان شاء والاول اصح قيل هذا فى الجواب
فى فصل الثياب فى القميص والسراويل والعمايم والاقبية اما اذا اشترى كرباسا
لا تتفاوت جوانبه بذراعه لا تسلم له الزيادة ولو باع ذراعا من هذا الكرباس

يصح وان لم يتعين موضعه كالكيليات سط والوزني الذي لا يضره التبعيض مع ما
يضره كالمذروع ولو اشترى ارضا على ان فيها كذا نخلة خير في النقصان بين
الترك والاخذ بجميع الثمن وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا بيتا ولو زاد فهي له
بما سمى من الثمن لانها تدخل في البيع بدون الذكر ولو اشترى على ان فيها كذا نخلة
بثمرها فاذا فيها نخلة غير مثمرة فسد البيع لان الثمر حصة من الثمن قال
ولو قال بعت منك هذه الرزمة على انها عشرة اثواب بماية درهم كل ثوب بعشرة
فان وجدها ناقصة جاز البيع بحصته لان ثمنه معلوم وان وجدها زايدة
فالبيع فاسد لان المردود مجهول فيفسد كما لو باع عشرة اثواب من احد عشر ك
ولو لم يبين حصة كل ثوب فسد فيهما في الزيادة لما مر وفي النقصان لان ثمن الباقي
مجهول والبيع بثمن مجهول لا يصح ك وروى النوفزي عن ابي حنيفة رحمه الله ط
وروى قاضي الحرمين عنه ان العقد فاسد في الكل وفي الفصل الاول ايضا ومسئلة
الجامع تدل عليه وهو ما اذا اشترى ثوبين على انهما هرويان فاذا احدهما مروي
فسد البيع فيهما عند ابي حنيفة رحمه الله فاذا فسد عند فوات الوصف فعند فوات
الاصل اولى سس ماذكر في المختصر قول الكل سح الاصح عندي ان عند ابي حنيفة
يفسد العقد في الكل وكذا اذا اشترى حنطة على انها كر فوجدها تنقص قفيزا افسد
في الباقي عنده هو الصحيح وكذا في الجوز اذا وجد بعضها خاويا والبيض اذا وجد
بعضها مدرة ويتعدى الفساد الى الباقي ط ابيعك هذه الحنطة بكذا على انه اقل من
كر فاشتراها على ذلك فوجدها اقل من كر جاز البيع الا رواية عن ابي يوسف وان
وجدها كرا او اكثر ففاسد وكذا اذا قال على انها اكثر من كر فوجدها كذلك جاز
وان وجدها كرا او دونه ففاسد ولو قال على انها كر او اكثر جاز كيف ما كان
على انه يخير في الاقل كما لو قال على انها كر وعلى هذا اذا اشترى عينا معين
في كرم معين على انه كذا منا وكذا في العدديات المتقاربة قال ومن باع دارا
دخل بناؤها في البيع وان لم يسمه لان الدار اسم لما ادير عليه الحايط وهي العرصة
والبناء تبع له فيستحق باستحقاق الاصل قال ومن باع ارضا دخل ما فيها من النخل
والشجر في البيع وان لم يسمه ولا يدخل الزرع في بيع الارض الا بالتسمية لان الشجر متصل بها

اتصال

اتصال تابيد وليس للزرع كالبناء فيتبعها بخلاف الزرع في الوصفين ط ثم
ان محمدا رحمه الله لم يفصل بين الشجرة المثمرة وغيرها والكبيرة والصغيرة
وقيل تدخل المثمرة على كل حال دون غيرها وقيل انما تدخل الكبيرة المثمرة
وغيرها لا تدخل الا بالذكر والاصح دخول الكل جن والشجرة اليابسة لا تدخل
من غير شرط ثم اعلم انه لا بد من معرفة ما يدخل في بيع الدار من غير ذكر وفي
بيع الارض من غير ذكر وفي بيع الشجر وغيره اما توابع الدار ط الاصل ان
كل ما في الدار من البناء او متصلا به فتبع الدار يدخل في بيعها بلا ذكر
والا فلا الا اذا كان شيئا لا يبيعه البايع من المشتري عرفا كالاقليد ونحوه
فيدخل الغلق والمفتاح للعرف والسلم المتصل بالبناء والسرر والدرج
الخشبية المتصلة بها والحجر الاسفل من الرحا والطاحونة والاعلا ايضا
استحسانا ولا يدخل القفل ومفتاحه والباب والثياب الموضوع فيه شيز
ماذكر محمد رحمه الله ان الغلق يدخل في بيع الدار دون المنزل الا بذكر الحقوق
والمرافق والبيت الا بالنص عرف اهل الكوفة فاما في عرف اهل بخارى
يدخل العلو تبعا سواء باعه باسم الدار او المنزل او البيت قلت وهكذا
في عرف اهل خوارزم ويدخل في بيع الدار المخرج والمطبخ والمربط والبير وبكرتها
دون الدلو والحبل الا اذا قال بمرافقها الاتي فيها فيدخلان سط اشترى بيتا
او منزلا او ارضا لا يدخل الشرب والطريق والمسيل الا بذكر الحقوق ونحوها
وكذا في الاقرار والصلح والوصية وغيرها ويدخل في الاجارة والقسمة
والرهن والوقف لانها تعقد للانتفاع ولا يتاتى الانتفاع الا بها بخلاف البيع
حتى جاز بيع ما ينتفع به للحال لا اجارته وعن ابي يوسف يدخل الطريق
في بيع الدار بلا ذكر ط ولا تدخل الظلة وهي الساباط الذي احد طرفيه على الدار والاخر
على غيرها او على اسطوانات في السكة ومفتحها الى الدار ما لم يقل بكل حق هو
لها او بمرافقها وقالا يدخل بدون الذكر وان لم يكن مفتحها الى الدار المبيعة
لا يدخل الا بالنص قال والحق في العادة يذكر فيما هو تبع للمبيع ولا بد للمبيع

منه ولا يقصد اليه الا لاجله كالشرب والطريق ومسيل الماء جن والمرافق
ما يرتفق به ويختص بما هو من التوابع كالشرب ومسيل الماء وقوله كل
قليل وكثير مبالغة في اسقاط البايع عن المبيع وعما هو متصل به قال واراد
بالطريق الذي لا يدخل في بيع الدار والارض بدون ذكر الطريق الخاص في ملك
انسان اما الطريق الى الطريق الاعظم او الى سكة غير نافذة يدخل بدون
الذكر وكذا حق تسييل الماء وحق القاء الثلج في ملك خاص لا يدخل ايضا او
بذكر الحقوق او المرافق م ولو لم يذكر الحقوق والمرافق لم يدخل الطريق
وللمشتري ان يرد اذا قال ظننت ان له مفتحا الى الطريق فح والبستان الذي
في الدار يدخل وما يليها ومفتحها اليها لا يدخل وقيل يدخل ان صغر والا فلا
وقيل بحكم الثمن وقيل ان كان اصغر من الدار يدخل والا فلا جن قال ابو حنيفة
رحمه الله باع دارا بفنائها لم يصح كمن جمع بين حر وعبد ولو باعها بكل قليل وكثير
هو لها ومنها وفيها خشب موضوع او لبن او آجر او امتعة فانه لا يدخل عند
علمائنا الثلاثة رحمهم الله وفي حقوقها يدخل الحقوق وقت المبيع لا ما قبله
حد الدار اسم لما يشتمل على الصحن والبيوت والصفة والمطبخ والاصطبل والمنزل
ما يشتمل على بيوت ومطبخ ومستراح دون الصحن والبيت اسم لمسقف واحد
له دهليز مر بعتكها بما فيها من متاع فعلى حقوقها اشترى حايطا يدخل
ما تحته من الارض ولو اشترى بناء لا يدخل وقيل لا يدخل فيها قبل والحايط
والجدار سواء اما توابع الحانوت والحمام الواح الحانوت تدخل وان لم يقل
بمرافقه ع الالواح والاقفال للبايع والمختار في الالواح انها تدخل جع الاقفال
تدخل جن وقدر القصارين والصباغين واجاجين الغسالين وخوابي الدباغين
وجبابهم ودنانهم وجذع القصار الذي يدق عليه المثبتة في الارض لا تدخل
وان قال بحقوقها وقدر الحمام تدخل دون قصاعه انما توابع الارض يدخل
في بيعها ما ركب فيها للتابيد كالعرايش والاشجار والابنية ولا يدخل الشرب
والمسيل والطريق في ملك خاص ولو قال بحقوقها او مرافقها دخلت فيه ولا يدخل

الزرع

الزرع والثمر وعن ابي يوسف رحمه الله يدخل الزرع والثمر بذكر المرافق لا
الطريق ط وبكل قليل وكثير هو فيها ومنها يدخل الثمر في الروايات كلها ما لم يقل
من حقوقها وفي شروط الحاكم السمرقندي والناطفي بذكر كل حق يدخل الزرع
والثمر عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمهما الله ولا يدخل المحصود والمصرم
فيه قد شح الزرع انما يدخل قبل النبات وبعد التقوم اما اذا نبت ولم يصر متقوما
يدخل وقيل وكذا البذر العفن وكذا الثمر يدخل في بيع الشجر اذا لم يصر له قيمة
وقيل بحكم الثمن فان كان مثل الارض والزرع والثمر يدخل تبعا والا فلا وكل ما
لا يكون للبقاء ولو قطعه غاية معلومة كالاشجار الصغار التي تقلع في كل ثلاث سنين
وتباع وقولهم الخلاف واغصان التوت والقصب والورد والآس والرياحين
والزعفران والقطن والكراث واللفت لا يدخل في البيع الا بالذكر حن ذكر الخصاف
في الحطب والقصب والطرفا وانواع الخشب انها للمشتري م الشوك لمن اخذ بخلاف
الحطب والاصح ان اصول الكراث والكرفس ونحوها المغيب في الارض يدخل ويدخل
الدولاب دون الدالية وجذوعها توابع الشجر والكرم جن المختار انه يدخل في بيع الشجر
ما تحتها من الارض سح قيل مقدار ساقها وقيل مقدار ظلها عند الزوال وقيل قدر
عروقها العظام ولو شرط فكما شرط ووصية الشجرة كالبيع عند محمد يدخل وعند ابي
يوسف لا وفي الاقرار والقسمة تدخل عندهم توابع المنقول جن اشترى عبدا او جارية
دخل ثياب مثلها في البيع حتى جاز للبايع تبديل ما عليها بكسوة مثلها ولا حصة لها
من الثمن حتى لو استحق منها او وجد بها عيبا لا يرجع ولا يرد وقيل لا تدخل الثياب
وعلى البايع ستر عورتها بما شاء قال ولا يدخل شيء من الحلي وان قبض الجارية معها
وان سلمه البايع لها فلها وان سكت عن طلبه وهو يراه فكالقبض ولا يدخل الحمل
والعجول الا بالذكر فوايد الفضلي وولد البقرة والابل والضان يدخل اذا كان
رضيعا والا فلا وفي المهر الرضيع خلاف وا كاف الحمر وعذار الفرس كثياب الارقا
اشترى سمكة وفي بطنها لولوة ان كانت في الصدف فللمشتري والا فللبايع
لقطة في يده خلت فالحاصل ان ما يكون منها خلقة او غذاء فللمشتري والا
فلا قال ومن باع نخلا او شجرا فيه ثمر فثمرته للبايع الا ان يشترطها المبتاع وقال

مالك والشافعي رحمهما الله ان لم تكن موبرة اى ملقحة فللمشترى وتفاصيلها مرت
قال ويقال للبايع اقطعها وسلم المبيع وكذا الزرع وقال الشافعي رحمه الله على المشترى
الى ظهور صلاح الثمر واستحصاد الزرع ويمكن من سقيه دفعا للضرر كان فقامدة
الاجارة فانه يبقى الزرع بالاجر الى ان يستحصد ولنا انه يجب تسليم ملكه فارغا
فى الحال كالو باع بيتا فيه متاعه وهكذا فى مسيلة الاجارة يجب التسليم عند الانقضاء
حتى وجب عليه اجر اخر قال ومن باع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا جاز البيع
ووجب على المشترى قطعها فى الحال فان شرط تركها على النخل فسد البيع وبدو الصلاح
ان يأمن العاهة وانما جاز البيع لقوله صلى الله عليه وسلم فى حديث ابن عمر رضى الله
عنه من باع نخلا قد اثمر فثمرته للبايع الا ان يشترط المبتاع فجعله للمشترى
بالشرط وانما يفسد بشرط الترك لنهى النبى صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط ولانه
شرط لا يقتضيه العقد وهو الانتفاع بملك البايع فيفسد كشرط ترك المتاع فى الدار
البايع وقال محمد رحمه الله ان كان تناهى عظمها لا تفسد للتعارف وقال
الشافعي رحمه الله اذا بدا صلاحها جاز بشرط الترك وقبل البدو انما يجوز
لشرط القطع قلت وفى بيع الثمار تفاصيل وتفريعات لا بد من معرفتها اعلم
ان بيع الثمار قبل ان تصير منتفعا بها لا يجوز لان ما يصلح لتناول بنى ادم ولا لعلف
الدواب ليس بمال متقوم خن الصحيح انه يجوز شس لا يجوز ن وان اشتراه
بعد ما صار منتفعا ولم يبد صلاحها ان اشتراه بشرط الترك فسد وبشرط القطع او
مطلقا جاز ويومر بالقطع جن فلو تركه الى الادراك باذن البايع جاز وطاب له
الفضل وبغير اذنه يتصدق بالفضل قى وان اشتراها بعد ما تناهى عظمها قبل
النضج بشرط الترك فسد خلاف محمد استحسانا وبشرط القطع او مطلقا جاز واذا
صار بعضها منتفعا ولم يخرج البعض او لم يصر منتفعا كالتين والرمان ونحوهما
فاشترى الكل لم يجز فى ظاهر المذهب لانه جمع فى العقد بين ما يجوز وما
لا يجوز كالميتة والمذبوح سح فتى بجواز البيع فى الثمار والباذنجان والبطيخ
ونحوهما للضرورة وجعل الموجود اصلا وما يلحق تبعا سس الاول عندى
اصح جن استيجار الاشجار مدة لترك الثمار عليها لا يجوز ولا يجب الاجر بتركه ويطيب

للمشترى

للمشترى الفضل م اشتراها بعد تناهى عظمها بشرط الترك جاز عند ابى يوسف
ومحمد وبه اخذ الطحاوى للبلوى وعدم انكار السلف جن بز اشترى الثمار لشرط
القطع او مطلقا وترك حتى ينضج حل له النضج على كل حال قلت وعلى قياس ما
ذكر فى شرى اغصان التوت مطلقا او بشرط القطع جاز اخذها فى اليوم وان
مضى يوم فسد البيع لاختلاط غير المبيع والمبيع الا ان يكون فى الثمار التى لم تدرك
كذلك وفى كل ما يزداد جن ان اخرجت الشجرة ثمرة اخرى فللبايع وان اباحه المشترى
جاز وان اختلط الحادث بالموجود حتى لا يعرف قبل التخلية فسد البيع وبعد
التخلية هما شريكان والقول قول المشترى فى مقداره قد سس الحيلة فيه ان
يشترى الاصول مع الثمار حتى تحدث الزيادة على ملك المشترى قال ابو الليث
رحمه الله ويستاجر الارض مدة معلومة وهكذا فى شراء البطيخة والرطبة والزرع
والحشيش والباذنجان ونحوها وفيه طريق آخر وهو ان ياذن له فى الترك على
انه متى ما رجع عن الاذن كان ماذونا له فى الترك الى الادراك باذن جديد قال ولا
يجوز ان يبيع ثمرة ويستثنى منها ارطالا معلومة خلافا لمالك رحمه الله كاستثناء شجرة
بعينها ولنا نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن المزابنة والمحاقلة ولان الباقى بعد
الثنيا مجهول القدر والعين فيفسد بخلاف الشجرة المستثناة قال ويجوز بيع
الحنطة فى سنبلها والباقلا فى قشره سق وكذا الارز والسمسم بخلاف الشعير والذرة
فى السنابل وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز فى الباقلا والجوز واللوز والفستق حتى يخرج
من قشره الاول والحنطة فى قول لنهى النبى صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى
يفرك ولنا حديث ابن عمر رضى الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع النخل
حتى يزهى وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة واما حديثه حتى يفرك
اى صار بحاله يتاتى فيه الفرك والحمل عليه اولى توفيقا بينه وبين ما روينا
قال ومن باع دارا دخل فى البيع مفاتيح اغلاقها استحسانا لما بيناه قال واجرة
الكيال وناقد الثمن على البايع واجرة وزان الثمن على المشترى لان تسليم المبيع على
البايع وتسليم الثمن على المشترى فتكون مؤنته على من تجب عليه واما اجرة الناقد

فالمذكور رواية ابن رستم عن محمد رحمه الله لان البايع يحتاج الى النقد ليميز
ما هو متعلق حقه عن غيره وروى ابن سماعة انها على المشترى لان حق البايع
فى العدد والجودة والنقد لايفاء الجودة كالوزن لايفاء القدر ولم يجب على المشترى
فكذا هذا لان العمل له ع اجرة الناقد على المشترى قال الصدر الشهيد رحمه الله وبه
يفتى وعن محمد رحمه الله اجرة النقد على من عليه الدين الا اذا قبض دينه ثم ادعى
عدم النقد فالاجر على رب الدين قال ومن باع سلعة بثمن قيل للمشترى ادفع الثمن
اولا فاذا دفع قيل للبايع سلم المبيع ليصير الثمن بالقبض عينا فيكون عينا بعين قال
واذا باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن قيل لهما سلما معًا لانهما فى حق التعيين
وثبوت ملك الرقبة سيان وقال الشافعى رحمه الله يجبران على التسليم معا فى الجميع
وهو محجوج بقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث لا يوخرن الدين اذا وجد من يقضيه
والثمن دين على ان حق المشترى تعين فى المبيع فيجب تعين حق البايع ايضا
فى الثمن فى القبض تسويه بينهما ثم لابد من معرفة كيفية التسليم والتسلم ومكان
التسليم شق بيان شرح القدورى التخلية بين المشترى وبين المبيع من غير مانع
من قبضه قبض ويدخل به المبيع فى ضمان المشترى قال ابن شجاع رحمه الله هذا
باتفاق من اهل العلم وقال الشافعى رحمه الله القبض فى الدراهم والدنانير بتناولها
بالبراجم وان كان ثيابا ونحوها فبنقله من مكانه الا الطعام مكايلة فبالكيل
وان كان مما لا ينقل كالعقار والشجر فبالتخلية لنهى النبى صلى الله عليه وسلم عن
بيع الطعام فى السوق حتى ينقلوه قلنا كانوا يتبايعونها عند تلقى الجلب
بظروفها ولا يشاهدونه حتى يتلقوه الى رحالهم فنهاهم عن بيعها قبل الروية
ولنا ان التخلية معنى يدخل به الثمر فى ضمان المشترى على رؤس النخل فكذا
العروض جن امره البايع بالقبض فلم يقبضه حتى اخذه انسان فان امكنه قبضه
من غير قيام صح التسليم والا فلا فى النظم امر البايع المشترى بحلق شعر العبد
او الحجامة او يسقيه دواء او يداوى جرحه ففعل لا يصير قابضا ولو قبضها
المشترى فوجد بها عيبا وفعل هذه الاشياء لا يكون رضى ولو امره بختان الجارية

او الغلام

او الغلام او الفصد او بط جرحه او قطع عرقه او كان ثوبا فقطعه او قصره او
غسله او نقله او نعلا يحذوه او طعاما يطبخه او دارا فاجرها من البايع
او جارية فامره بزوجها فزوجها ودخل بها يكون قبضا ولو لم يدخل
لا يكون قبضا ولو فعل المشترى شيئا من هذه الاشياء بعدما وجد بها عيبا
صار راضيا ولم يكن له الرد بنقصان العيب فى هذا كله لان البايع لو
قبل المبيع بعد حصول هذه الاشياء جاز فالعجز عن الرد من قبله فكان عليه
النقصان جع يخلى بين المبيع والثمن منقود فهو قبض من غير تخلية جن ودفع
المفتاح فى بيع الدار تسليم اذا تهيا له فتحه من غير كلفة باع حنطة فى بيته
ودفع المفتاح اليه ليقبض فان قال خليت بينك وبينها فتسليم والا فلا
سلم الدار وهما غايبان عنها وقال المشترى قبضتها لم يصر قابضا حتى يكون
قريبا بحيث يقدر على اغلاقها حس يصح وان كان العقار غايبا فى قول ابى
حنيفة رحمه الله خلافا لهما م وكل شئ اشتراه بعينه فاجابه البايع فامره
المشترى ان يطرحه فى الماء ففعل فهو قابض اشترى فرسا فى حظيرة فقال
سلمته اليك ففتح المشترى الباب فذهب فان امكنه اخذه بيده من غير
عون كان تسليما وكذا فى الطير والا فلا جش انه لان لا يقدر بقبضه الا مع الخيل
وليس معه خيل فليس بقبض وعلى هذا العون وان كان معه خيل او عون
فقبض ط وكذا اذا اشترى رمكة من الرماك فى حظيرة وان اشترى الرماك كلها
فالتخلية بينه وبينها فى الحظيرة تسليم حتى لو غلبته وهلكن هلكن من المشترى
جن متاع البايع وان قل وديعة يمنع التسليم وعن ابى يوسف المتاع لغير البايع لا
يمنع فلو اذن له بقبض المتاع والدار صح وصار المتاع وديعة عنده جن
هلك الثوب وهو فى ايديهما بعد التخلية فهو قبض عند محمد خلافا لابى يوسف
رحمهما الله ط اشترى منه دهنا ودفع اليه قارورة ليزنه فيها بحضرة المشترى
فقبض وكذا بغيبته على الاصح وان كان فى بيت البايع وكذا ساير الكيليات
والوزنيات اذا وزنها ثم جعلها فى وعاء المشترى بامره وفى جوالق البايع بعد
الاستعادة بعينها بغيبة المشترى اختلاف وبعد القبض قبض ولو قال

ابعثه مع غلامك او غلامي ففعل فضاع في الطريق فمن مال البايع ولو قال ادفعه
الى غلامي وغلامك فمن المشتري لانه توكيل غصب شيًا فعيبه ثم اشتراه صار
قابضًا بالشراء وليس للبايع حبسه بالثمن بخلاف الوديعة والعارية الا اذا
وصل اليه بعد التخلية **نوع في مؤونة التسليم** اصله ان العقد يقتضي تسليم البايع
حيث هو وقت العقد لا في مكان العقد هو المذهب وقيل في مكان العقد **ط** اشترى
في المصر حنطة في السواد يجب تسليمها في السواد ولو اشترى ثمرا على الاشجار
مجازفة فجذاذها على المشتري وفي الموازنة على البايع وكذا قلع الجزر والسلجم والبصل
ونحوها الا الانموذج فهو على البايع بكل حال **م** اشترى حنطة في سفينة او بيت او
جوالق او ثوب في جراب فالاخراج على المشتري ولو اشترى وقر حطب في المصر فحمله
على البايع ولو اشترى حنطة في سنبلها فتخليصها بالدرس والتذرية على البايع
وكذا صبها في وعاء المشتري بالعرف وصب الماء من القربة

باب خيار الشرط

خيار الشرط جايز للبايع والمشتري ولهما خيار ثلاثة ايام فما دونها
لقوله صلى الله عليه وسلم لحبان بن منقذ اذا بايعت وشاريت فقل لا خلابة ولي
الخيار الى ثلاثة ايام ولان بالناس حاجة اليه لدفع الغبن بالارتياء والنظر **قال**
ولا يجوز اكثر منها عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة كالثلاث **وله**
ان هذا شرط لا يلايم العقد لانه يمنع حكمه وانما جاز في الثلاث للنص فلا يتعداها
ط اذا شرط الخيار ابدا او مطلقا او وقتا مجهولا فسد اجماعًا واما في اربعة ايام ونحوها
فكذلك تفسد عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله وهو الاصح فان سقط الخيار قبل الرابع بسبب
من الاسباب فالبيع جايز وعليه الثمن عنده ايضًا خلافا لزفر قال وهذا العقد موقوف
عند اهل خراسان فاذا مضى جزء من اليوم الرابع فسد الآن وعلى ما ذهب اليه اهل العراق
العقد فاسد وهو نظير البيع الى الحصاد والدراس واذا لم يكن الخيار موقتا فله الخيار
في الثلاث ويفسد العقد بمضي الثلاث وعندهما يجوز اختياره بعدها وينقلب جايزًا
سح وانما ينقلب جايزا باسقاط حال او كان الخيار الى قدوم فلان او موته او الى ان
يهب الريح فابطلاه لم يجز البيع عند ابي يوسف شرط الخيار لنفسه يومًا واحدًا بعد
شهر جاز عند ابي يوسف في الشهر وله الخيار بعده يومًا ولو باع على انه لم ينقد الثمن

الى ثلاثة ايام فلا بيع بينهما جاز البيع والشرط وهو على هذا التفاصيل التي مرت
وكذا ان نقد الثمن على ان البايع ان رد الثمن فلا بيع بينهما يشرط بمنزلة شرط
الخيار وان قال احدهما بعد البيع جعلتك بالخيار ثلاثة ايام صح ولو زاد او اطلق
عنده خلافا لهما كالشروط الفاسدة الملحقة بالبيع الصحيح ولو قال اخذه وانظر اليه
اليوم فان رضيته اخذته بعشرة فهو خيار باع على انه بالخيار على ان له ان
يغله او يستخدمه جاز وهو على خياره وعلى ان ياكل من ثمره لا يجوز لان الثمر له
حصة من الثمن **قال** وخيار البايع يمنع خروج المبيع من ملكه لان الخيار لا دخل
لانه لا يجوز تعليق السبب بالشرط وانما دخل على الحكم فمنع الرضى بخروج المبيع
من ملكه فلا يخرج كالاكراه **ط** ويخرج الثمن من ملك المشتري اجماعًا غير انه لا يدخل
في ملك البايع عنده خلافا لهما **قال** فان قبضه المشتري فهلك في يده ضمنه بالقيمة
لان البايع ما رضي بزوال ملكه بالمسمى فوجب القيمة كما في المقبوض على سوم الشراء
والمثل في المثليات ولو هلك في يد البايع قبل القبض بطل البيع ولو تعيب لا
وله الخيار وللمشتري ايضًا خيار العيب **قال** وخيار المشتري لا يمنع خروج المبيع من ملك
البايع لتمام الرضى عنه الا ان المشتري لا يملكه ولا يدخل في ملكه عند ابي حنيفة وقالا يملكه
وبه قال الشافعي كيلا يودي الى تسبيل العين **وله** انه لو ملك المبيع والثمن باق في ملكه
لاجتمع البدلان في ملكه وانه ممتنع لان المعاوضة تقتضي المعادلة ومثله جايز كالتركة
المستغرقة بالدين يخرج من ملك المورث ولم تدخل في ملك الورثة والاوقاف واذا
اشترى عبدا من مال الكعبة لخدمة الكعبة يكون مملوكا بلا مالك **قال** فان هلك
في يده هلك بالثمن وقال زفر والشافعي رحمهما الله بالقيمة كخيار البايع **ولنا** انه
لما اشرف على الهلاك فقد عجز المشتري عن الرد فبطل خياره فتم العقد فوجب الثمن
وكذلك ان دخله عيب **قلت** وفايدة الخلاف تظهر بين ابي حنيفة وصاحبيه
تظهر في عشر مسايل واكثر احدها اشترى امراته بشرط الخيار لم يفسد النكاح خلافًا
لهما والخيار بحاله عنده فان وطيها وهي بكر او ثيب نقصها الوطي في المدة بطل
خياره للتعيب والا فلا لان وطيها بالنكاح وعندهما تبطل لان وطيها بالشرى
وثانيها اشترى ذا رحم محرم منه بالخيار لم يعتق خلافا لهما قلت ولنا عتقه اذا

فسد البيع
م

حلف المشتري ان ملكت عبدا فهو حر كذا في المصفى بالرد وثالثها اشترى جارية
ولدت منه بنكاح لم تصر ام ولد وله الخيار بحاله ورابعها لو حاضت الجارية في مدة
الخيار بعد القبض لم يحتسب من الاستبرا خلافا لهما ولو فسخ البيع وعادت الى البايع
لم يشترها خلافا لهما وان كان الفسخ قبل القبض فالقياس ان تحتسب وفي الاستحسان
لا وخامسها لو اودعه البايع بعد القبض فهلك في المدة وبعدها هلك على البايع
لارتفاع قبضه خلافا لهما وسادسها لو كان المشتري عبدا ماذونا له وابراه
البايع عن الثمن في المدة صح وبطل خياره عندهما لانه لما دخل المبيع في ملكه
فالفسخ تمليك منه بلا بدل والعبد لا يملك ذلك وعنده خياره بحاله لانه لما لم
يملك عنده فالفسخ امتناع عن التمليك والعبد يملك ذلك وسابعها ذمي اشترى
من ذمي خمرا بخيار ثم اسلم في المدة بطل البيع وعندهما تم وثامنها اذا اشترى
مسلم من مسلم عصيرا فتخمر عنده في المدة فسد البيع وعندهما تم وتاسعها
اشترى ظبيا فقبضه ثم احرم وهو في يده انتقض البيع خلافا لهما وعاشرها
اشترى دارا بخيار وهو ساكنها باجارة او عارية فاستدامة السكنى لا تكون
اختيارا للملك خلافا لهما شط باع عبدين بالف واشترى بخيار له في احدهما لم يجز
حتى يتبين الذي فيه الخيار وثمنه ولو باع او اشترى عبدا او مكيلا او موزونا بالف
على انه بالخيار في نصفه جاز لان حصته من الثمن معلومة اشترى عبدين او
ثوبين على انه بالخيار في احدهما ياخذ ايهما شاء بعشرة ويرد الاخر جاز في الثوبين
والثلاثة استحسانا والاصوب اشترى احد العبدين وكذا في الاربعة فما فوقها
عندهما وفي قول ابي حنيفة رحمه الله اختلاف المشايخ وكذا اذا لم يوقته او لم
يذكر خيار الشرط مع خيار التعيين ثم اذا صح وقبضهما فاحدهما مضمون بالثمن
والاخر امانة فان هلك احدهما او تعيب بغير معيب او الاخر امانة ولو باع احدهما
على انه بالخيار في احدهما يعين المبيع ايهما شاء وذكر الكرخي انه يجوز استحسانا
وفي المجرد لا يجوز قال ومن شرط له الخيار فله ان يفسخ في مدة الخيار وله ان يجيز وقال
مالك رحمه الله الخيار مشروط الاجازة لعدم الرضى بحكمه فان مضت المدة فاتت الاجازة
وبطل العقد وعندنا مشروط للفسخ لانه لو كان مشروطا للاجازة لتعلقت الاجازة بالخطر

وهو تمليك

وهو تمليك فلا يجوز بخلاف الفسخ فانه يجوز فيه ما لا يجوز في الاجازة حتى جاز في العبد
الحي والميت دون الاجازة واذا كان مشروطا للفسخ ولم يفسخه في المدة تم العقد قال فان
اجاز بغير حضرة صاحبه جاز وان فسخ لم يجز الا ان يكون الاخر حاضرا اما الاجازة فلانه
اسقاط حق نفسه فلا يعتبر حضور من عليه الحق فيها كالطلاق والعتاق واما الفسخ
فقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله هو كالاجازة اعتبارا به وبخيار المعتقة والمخيرة
والرجعة ولهما ان الفسخ يصرف على صاحبه بادخال المبيع او الثمن في ملكه فلا ينفذ
بدون علمه دفعا للضرر عنه وكيلا يودي الى تغرير المشتري لانه ربما يتصرف فيه
على ظن ان البايع لم يفسخ كالوكيل لا ينعزل بالعزل بدون علمه بخلاف تلك الخيارات
لانها كالطلاق وهو لا يتقف وبخلاف الرجعة لانه حق ينفرد به الزوج والمراد من
الحضرة هنا العلم بالفسخ في مدة الخيار فان علم فيها صح الفسخ والا تم البيع قال واذا
مات من له الفسخ بطل خياره ولم ينتقل الى ورثته خلافا للشافعي كخيار العيب ولنا
ان الخيار اشتراط رايه ومشيته دون راي ورثته فبطل بالموت كسائر اوصافه بخلاف
خيار العيب لان فيه معنى المال حتى لو سقط من طريق الحكم وجب المال فيورث لهذا
قلت ثم لا بد من معرفة اسباب العقد وفسخه في فصول الخيار ط اذا كان الخيار للبايع
ينفذ بالاجازة وبموت البايع ومضي المدة قبل الفسخ والاغماء والجنون وان افاق فيها
نخ فالاصح انه على خياره وان سكر من الخمر لم يبطل خياره بخلاف السكر من البنج وان ارتد
فعلى خياره اجماعا فلو تصرف بحكم خيار لوقف عنده ونفذ عندهما وفسخه باحد
امرين بالقول بان يقول فسخت بحضرته وعند غيبته يتوقف على علمه عندهما وقال
ابو يوسف ينفذ او بالفعل وهو ان يتصرف البايع فيه تصرف الملاك في مدة الخيار
كما اذا اعتقه او دبره او كاتبه او علق فيها فوجد الشرط او باعه من غيره او وهب
وسلم او رهن وسلم او آجر وان لم يسلم على الاصح وهذه التصرفات فسخ بغير حضرة المشتري
اجماعا الا رواية عن محمد وقبض الثمن ليس باجازة وكذا هبته وانفاقه الا اذا استبدله
بغيره كالدراهم بالدنانير ولو باع بعبد جارية على انه بالخيار في الجارية فهبة العبد او
عرضه على البيع اجازة وعرضها على البيع ليس بفسخ على الاصح ولو ابراه من الثمن او اشترى
منه به شيئا او ساومه به فهو اجازة ولو توارى المشتري في مدة الخيار ليلزم البيع بعث

نفاذ

اليه القاضي من يحضره فان ظهر والا ابطله الى ان يجيء في المدة فان قال الخصم اني اعذرت
اليه واشهدت فتواري يقول القاضي اشهدوا على انه زعم انه اعذر الى صاحبه في المدة
كل يوم واختفى منه فان كان الامر كما زعم فقد ابطلت عليه الخيار فان ظهر وانكر فعلى
المدعي البينة بالخيار والاعذار وأمّا اذا كان الخيار للمشتري فنفاذه بما ذكرنا من الامور
في حق البايع بالتصرف تصرف الملاك والاصل فيه ان المشتري متى باشر فيه فعلا يحتاج
اليه الامتحان ويحل في غير الملك بحال لا يبطل خياره فيها والا فيبطل فالوطي اجازة
والاستخدام لا والاستخدام ثانيا اجازة الا اذا كان في نوع اخر والركوب استحسانا ليس
باجازة وثانيا اجازة وكذا اذا ركبها لحاجة او سفر او حمل عليها الا علفها عند محمد والركوب
للرد والسقي والاعلاف اجازة وقيل ان لم يمكنه بدون الركوب فلا كما في خيار العيب
ولو امر الغلام بحمل شيء او حلق راسه او غسله او الجارية بالمشط والدهن واللبن فليس
برضى ولو كان المشتري كتابا فانتسخ منه لنفسه او لغيره لا يبطل خياره وان قلب الاوراق
وبالدرس منه يبطل وقيل على عكسه وبه ابو الليث وطلب الشفعة بالدار المشتراة قبل
الرؤية لا يكون رضى بها بخلاف خيار الشرط والعيب شمط ولو كان الخيار للمتعاقدين
فمات احدهما لزم البيع من جهته والاخر على خياره ولو قال البايع اجزته بحضر من
المشتري ثم قال المشتري قد فسخته بحضر من البايع انفسخ وان هلك في يد المشتري فعليه الثمن
وان بدا المشتري بالفسخ ثم البايع بالاجازة ثم هلك فعلى المشتري قيمته ولو تناقضا العقد
ثم هلك المبيع في يد المشتري قبل الرد بطل حكم الفسخ ط ولو شرط البايع والمشتري او كلاهما
الخيار لثالث جاز استحسانا ويثبت الخيار للعاقد ثم يصير الثالث وكيلا منه وايهما
اجاز او نقض صح وان اجاز احدهما وفسخ الاخر فالسابق اولى وان كانا معا فالفسخ اولى عند
ابي يوسف وعند محمد تصرف المشتري اولى نقضا كان او اجازة وقيل الترجيح قول ابي حنيفه
وعند محمد يصح في النصف وينفسخ في النصف لكن لصاحبه الخيار لتفرق الصفقة عليه
ولو امر رجلا ببيع عبده على ان يشترط الخيار له ثلاثة ايام فباعه مطلقا لم يجز البيع
ولو امره مطلقا فباع وشرط الخيار للامر او الاجنبي صح ولو امره بشرط الخيار للمامور
فشرط لنفسه او للامر او لثالث صح ولو وكله بالشراء توكيلا صحيحا فهو على ما ذكرنا
من التفاصيل لكن العقد متى لم ينفذ على الامر نفذ على المامور بخلاف البيع فصل

اشترى غلاما بخيار فرضي احدهما لا ارى للاخر وقالا له رد نصيبه ط مر

قال ومن باع عبدا على انه خباز او كاتب فوجده بخلاف ذلك فالمشتري بالخيار ان
شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك لان هذا وصف فيه فيستحق بالشرط لانه لم يرض بالمبيع
الا به كوصف السلامة ثم فواته يوجب التخيير دون الفساد لقلة التفاوت في الاغراض
كالذكورة والانوثة في الحيوانات فاذا اخذه اخذه بجميع الثمن لان الاوصاف لا يقابلها
شيء من الثمن جن الاصل فيه ان الاشارة مع التسمية اذا اجتمعتا فان كان المشار اليه من
خلاف جنس المسمى فالعقد فاسد وان كان من جنسه فالعقد جايز ثم اذا كان المشار
اليه دون المسمى كان للمشتري الخيار والاقلاء والثياب اجناس والذكر مع الانثى في
بني ادم جنسان حكما وفي ساير الحيوانات جنس واحد فاذا كان المشار اليه من خلاف
جنس المسمى فانما يتعلق بالمسمى اذا لم يعلم المشتري به اما اذا علم به فالعقد يتعلق بالمشار
اليه لكن قال بعتك هذا الحمار واشار الى العبد يصح اشترى ثوبا على انه هروي فاذا هو
بلخي فالبيع فاسد عندنا وكذا على انه كتان فاذا هو قطن او ابيض فاذا هو مصبوغ او
بعصفر فاذا هو بزعفران او دارا على ان بناءها آجر فاذا هو لبن او على ان لا بناء فيها
او نخل فاذا فيها بناء او نخل او ارضا على ان اشجارها كلها مثمرة فاذا واحدة منها غير مثمرة
فسد البيع فيها ولو اشترى جارية على انها مولدة الكوفة فاذا هي مولدة بغداد او
غلاما على انه تاجر او كاتب او غيره فاذا لا يحسنه او على انه فحل فاذا هو خصي او خنثى
او على عكسه او على انها بغلة فاذا هو بغل او على انها ناقة فوجد فحلا او على انه لحم ماعز
فوجده لحم ضان او على ان هذا الحيوان حامل فوجدها غير حامل جاز البيع فيها وامثالها
وله الخيار اشترى على انه بغل فوجده بغلة او حمارا او بعيرا فاذا هي اتان او ناقة
او جارية على انها رتقا او حبلى او ثيب فوجدها بخلافه الى خير جاز ولا خيار له فيه
وامثاله اذا وجده على صفة خير من المشروطة ط اشترى شاة او ناقة او بقرة على انها
حامل فسد البيع الا في رواية الحسن والاصح في الامة جوازه وعلى انها حلوب او لبون جاز
وعلى انها تحلب كذا او تضع بعد شهر فسد حن باع دارا بما فيها من الجذوع والابواب والخشب
والنخيل فاذا ليس فيها شيء من ذلك لا خيار للمشتري باب خيار الرؤية
ومن اشترى ما لم يره فالبيع جايز وله الخيار اذا راه ان شاء اخذه وان شاء رده
وقال الشافعي رحمه الله في احد قوليه البيع فاسد لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر

الخطر ولانه مجهول ولنا ما روى ابو حنيفة رحمه الله باسناده ومحمد رحمه الله من قوله
صلى الله عليه وسلم من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار اذا راه وكالثمن
ولانها جهالة لا تفضي الى المنازعة لانها لا تمنع التسليم لتعينه ولانه لو لم
يرضه يرده فلا يضره وكذا اذا قال رضيت ثم راه له الرد لان الخيار
معلق بالرؤية فلا يثبت قبله ط وصورته بعتك هذا الثوب الذي في كمي
او الدرة التي في كفي او هذه الجارية المنتقبة ذكر صفته او لم يذكر ولو
قال ما في كمي فالاصح هو الجواز وهذا الخيار غير موقت بخلاف خيار الشرط
قال ومن باع ما لم يره فلا خيار له وفي قول ابي حنيفة رحمه الله الاول له
الخيار اعتبارا بالمشتري كخيار العيب والشرط ولنا ان عثمان رضي الله عنه باع
ارضا من طلحة بالبصرة لم يرياها فادعى كلاهما خيار الرؤية وحكما جبير
ابن مطعم فقضى بالخيار لطلحة بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير خلاف
ولانه معلق بالشراء في النص فلا يثبت دونه شق وهذا الخيار باق ما لم
يوجد ما يبطله وكلما يبطل خيار الشرط يبطله من تعييب او تصرف سوء
الاجارة قبل الرؤية لعدم الرضا قبل العلم باوصافه وله الفسخ قبلها وهو
الاصح ولا يتوقف على قضا او رضى ولا يصح الا بمحضر من البائع عندهما خلافا
لابي يوسف والاجارة تصح بدونه ط ثم تصرف المشتري ان كان ممتنع الدفع
كالاعتاق والتدبير او تصرفا يوجب حقا للغير كالبيع والرهن والاجارة
تبطله قبل الرؤية وبعدها لانه لما تعذر الفسخ بطل الخيار وان كان تصرفا لا يوجب
حقا للغير كالبيع بشرط الخيار لنفسه والمساومة والهبة من غير تسليم لا تبطله
قبل الرؤية وتبطله بعدها لدلالته الرضى ط وليس في الدراهم والدنانير والديون
خيار الرؤية ولو كان اناء من النقدين او تبرا او حليا مصوغا فله الخيار ولو
تبايعا عينا بعين فلهما خيار الرؤية قال ومن نظر الى وجه الصبرة او الى ظاهر الثوب
مطويا او الى وجه الجارية او وجه الدابة وكفلها فلا خيار له والاصل في هذا ان ط
رؤية كل المبيع ليست بشرط لتعذرها فيكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود
وان لم يعرف حال غيره لانه تبع له فيكون مرئيا تبعا ولو دخل في البيع اشياء

فان كان لا تتفاوت احاده كالمكيل والموزون والعدديات المتقاربة كالجوز
والبيض وعلامته ان يعرض بالنموذج يكتفى برؤية واحد منها الا اذا كان
الباقي اردى مما رأى فله الخيار فيه وان كان تتفاوت احادها كالثياب والدواب
لا بد من رؤية كل واحد والجوز والبيض منها عند الكرخي والاصح انها كالمكيلات
اذا ثبت هذا نقول بالنظر الى وجه الصبرة تعرف وصف البقية لانها تعرض
بالنموذج وكذا النظر الى ظاهر الثوب الا اذا كان في طيه ما يكون مقصودا
كموضع العلم قيل اراد النظر الى موضع الطي منه والوجه هو المقصود في الادمي
وهو والكفل في الدواب فيعتبر رؤية المقصود لا رؤية غيره ولا يعتبر رؤية
غيرها وشرط بعضهم رؤية القوائم ط في الدواب يعتبر مقدمها ومؤخرها
وعن محمد مؤخرها وعن ابي حنيفة رحمه الله في البرذون والحمار والبغل
يكتفى ان يرى شيئا منه الا الحافر والذنب والناصية وفي شاة اللحم لا بد من الجس
ليعلم سمنها وفي شاة القنية لا بد من النظر الى ضرعها وسائر جسدها وفيما
يطعم من الذوق ط واما الثياب والطعام المختلف فرؤية بعض ما في الاوعية
لا يسقط الخيار في الباقي ط اشترى بساطا فله الخيار حتى يرى جميعه وما
كان له وجهان من الثياب وغيره يشترط رؤية كل الوجهين ولو نظر الى وجه
ظهور الكاعب لا يبطل ولو نظر الى وجهها دون الصرم يبطل قلت وينبغي
ان يشترط رؤية الصرم في زماننا لتفاوته وكونها مقصودا قال وان راى صحن
الدار فلا خيار له وان لم يشاهد بيوتها وقال زفر رحمه الله لا بد من رؤية داخل
البيوت والاصح جواب الكتاب على وفاق عادتهم في الابنية فان بيوتهم خصوصا
بالكوفة كانت على تقطيع واحد ط فاما الان فهي مختلفة فالاصح ما قاله زفر وقال
الحسن لا يبطل الخيار حتى يدخلها ويتأمل جوانبها وسقفها وقيل يعتبر رؤية
المقصود منها كالقيطون والطرز وبيت الطابق دون المطبخ والمزبلة والعلو
وقيل رؤية الكل شرط وهو الاظهر والاشبه ويكتفى في البستان برؤية الاشجار
وهذا عندهم في بلادنا رؤية داخل الكرم شرط شط وفي الكيلي والوزني في وعائين
رؤية احدهما لا يكتفي عند ائمة بلخ وعند اهل العراق يكون بناء على تلك الصفة فان

قال المشتري لم اجد الباقي الا على تلك الصفة وكذبه البايع فالقول له والبينة
على المشتري وعن محمد رحمه الله رؤية ما في احد البيتين كرؤية ما في الاخر اذا
كان طعاما واحدا حن في عنب الكرم ان يرى من كل نوع شيئا وفي النخل ان يرى
شيا منها وفي الرمان من الحامض والحلو نظر الوكيل بالقبض كنظر المشتري
حتى لا يرده الا من عيب ولا يكون نظر الرسول كنظره وقالا هما سواء وله ان
يرده لانه توكل بالقبض دون اسقاط الخيار فلا يملك ما لم يتوكل كخيار العيب
والشرط والاسقاط قصدا وله ان موكله يملك القبض التام مع الرؤية والناقص
مستورا فكذا وكيله فاذا قبضه مستورا انتهى التوكيل بالناقص فلا يملك
اسقاطه قصدا لهذا بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع تمام الصفقة وخيار الشرط
على الخلاف وبخلاف الرسول لانه لا يملك شيئا وانما ليه تبليغ الرساله ولهذا لا
يملك القبض اذا كان رسولا في البيع فح التوكيل برؤية ما اشتراه فيلزم العقد
ان رضي ويفسخ ان شاء شب لا يصح قال وبيع الاعمى وشراؤه جايز وله الخيار
اذا اشترى وقال الشافعي رحمه الله انه للاعمى فبيعه وشراؤه باطل وان عمي بعده
فشراوه جايز لما كان رآه وتقليبه وجسه بمنزلة نظر الصحيح للامر ولنا ما روى
عمر ابن الخطاب رضي الله عنه في حديث حبان ابن منقذ انه كان ضريرا وما منع النبي
صلى الله عليه وسلم والخلفاء بعده والعميان عن المبايعات وقد عمي العباس وابنه
وجابر وابن عمر رضي الله عنهم وما منعوا ولا امتنعوا عنها ولا خيار له فيما باع عند
ابي حنيفه رحمه الله قال ويسقط خياره بان يجس المبيع اذا كان يعرف بالجس
وبشمه ان كان يعرف بالشم وبذوقه ان كان يعرف بالذوق كما في البصير ولا
يسقط خياره في العقار حتى يوصف له لان الوصف يقوم مقام الرؤية كالسلم ك
وعن محمد في الثياب والحنطة يعتبر اللمس وفي الذوق للذوق الا اذا كان الثمار
على النخل فوصف له جاز وفي العقار والدور في بعض الروايات يوصف له
وقيل يلمس الحايط والبنيان وعن ابي يوسف رحمه الله اذا وقف في مكان لو كان
بصيرا لرآه فقال رضيت سقط خياره وهذا بعيد ففي الجملة ما يقف به على
صفة المبيع فهو المعتبر اشترى ما وصف ثم ابصر لا خيار له ولو اشترى

البصير ما لم يره ثم عمي انتقل الى الصفة وقال الحسن وعن ابي حنيفة
انه يوكل وكيلا يقبضه وهو يراه والله اعلم

فصل في بيع الفضولي

قال ومن باع ملك غيره فالمالك بالخيار ان شاء اجاز البيع وان
شاء فسخ وقال الشافعي رحمه الله لا ينعقد كمن اشترى له شيا بدراهم له في يده
ولنا ما روي انه صلى الله عليه وسلم اعطى عروة البارقي دينارا وامره ان يشتري
له اضحية فاشترى شاتين وباع احدهما وجاءه بدينار وشاة وقال يا رسول
الله هذا ديناركم وهذه شاتكم فقال كيف صنعت فحدثه فقال اللهم بارك له
في صفقة يمينه واعطى صلى الله عليه وسلم لحكيم بن حزام دينارا ليشتري الاضحية
فاشتراها بدينار ثم باعها بدينارين واشترى اضحية بدينار فجاء بها وبالدينار
فدعا له النبي صلى الله عليه وسلم وتصدق بالدينار واجاز ما صنع ولانه عقد
له مجيز ولا ضرر في التوقف فجاز ان يقف على اجازته كالوصية واما القبض
فعندنا يقف ايضا اذا اوجب البايع البيع لصاحب المال وان اطلق فقد وجد نفاذا
على المشتري فلا يقف لان العقد انما يقف اذا لم يصادف نفاذا اط اشترى لغيره
بغير امره فهو له ولا تعمل اجازة المشتري له واصله ان شرا الفضول انما يتوقف
على الاجارة اذا لم يجد نفاذا على المشتري كالعبد والصبي المحجورين وهذا اذا لم
يضف العقد اليه اما اذا اضيف اليه بان يقول البايع بعته من فلان فقال
الفضولي اشتريته له او لم يقل له او قال له الفضولي بع عبدك من فلان بكذا
فقال بعت فقال الفضولي اشتريته له او قبلته له او لم يقل له يتوقف ويعمل اجازة
المشتري له ولو قال المالك بعت منك هذا العبد لاجل فلان او قال الفضولي اشتريته
منك لاجل فلان فقبل الاخر نفذ على المشتري ولم يتوقف حك اذا كان الفضولي
من اهل النفاذ ينفذ عليه ولا يقف وان اضاف الشرا الى المشتري له وقيل
الصحيح انه يتوقف اذا اضاف الشرا الى المشتري له قال وله الاجازة اذا كان
المعقود باقيا والمتعاقدان بحالهما لان العقد يتم بالاجازة فكان بمنزلة القبول
والقبول لا يصح الا مع بقاء جميع ذلك فكذا الاجازة ولانه يحتاج فيه الى محل الملك
والحقوق ط الفضولي باع ملك الغير بثمن لا يتعين بالتعيين وانما تلحقه الاجازة

بقيام الاربعة المتعاقدان والمالك والمبيع فيجوز والبايع كالوكيل للمجيز والثمن
للمشتري ان كان قايما وان هلك في يد البايع هلك امانة وان باعه بثمن يتعين
بالتعيين يشترط قيام الثمن مع ذلك وهنا الثمن للبايع دون المجيز ويرجع المجيز
عليه بقيمة ماله ان كان من ذوات القيم والا فبمثله وفي النكاح لا يحتاج الى بقاء الفضولي
لان حقوقه لا ترجع اليه ولو غصب حيوانا فباعه واجاز المالك البيع ولا يعلم حال
المغصوب جاز حتى يعلم انه تلف عند محمد وقال ابو يوسف البيع فاسد حتى يعلم حياته
ولو باع الفضولي نصف الدار المشترك بين رجلين ينصرف الى نصيبهما فان اجاز
احدهما صح في نصفه وقال محمد وزفر البيع جايز في ربعها حك باع احد الفضوليين
عبده من رجل وباعه الاخر من اخر او باعه الفضولي من رجل ثم من اخر فبلغه فاجاز
العقدين يتنصف العقدان وكذا الوكيلان بانفرادهما وقال الكرخي هذا اذا
وجدا معا على التعاقب ينقض الثاني الاول والاول اصح ولو باعها فضولي بالف
وزوجها فضولي آخر من آخر بماية دينار فاجازهما المالك جاز البيع وبطل النكاح
ولو اعتقها فضولي او كاتبها وباعها الاخر فاجازهما معا جاز العتق والكتابة
وبطل البيع ولو اجتمع الهبة والبيع والتسليم يتنصف وفي الدار بطلا عند ابي
حنيفة رحمه الله خلافا لهما وكذا الهبة مع الصدقة ولو اجتمع البيع والرهن فالبيع
اولى واذا اجتمع الرهن والاجارة فالاجارة اولى ولو اشتراه فادعاه رجل واقام
البينة ثم اجاز شراءه قبل القضا او بعده قبل القبض جاز وبعده بطل عن ابي
يوسف رحمه الله باعه الغاصب فانما يصح اجازة المالك ان قدر على اخذه
باع عبد غيره فقال مالكه احسنت واجبت ووفقت فليس باجازة وله الرد
وقبض الثمن اجازة وكذا لو قال قد كفيتني مؤنة البيع واحسنت جزاك الله عني
خيرا فله الرد وقيل جاز البيع فيهما استحسانا م قوله بيس ما صنعت اجازة ولو
قال للبايع قد وهبت لك الثمن او تصدقت به عليك والثمن قايم فهو اجازة
والاستيلاد لا يمنع الاجازة ولا عقر له ولا قيمة الولد ان اجاز قال فلان باع
عبدك مني فقال ان كان باعك بماية درهم اجزت فان كان باعه بمايتين او اكثر
جاز وان باعه باقل او بالف دينار او غيره لم يجز فيعتبر فيه النوع والوصف

قال

قال ومن رأى احد الثوبين فاشتراهما ثم رأى الاخر جاز ان يردهما لما مر ان
رؤية احدهما لا تكون رؤية للاخر فله الخيار فيما لم يره لكن لا يرده وحده
لئلا يكون تفريقا للصفقة قبل التمام لانها لا تتم بخيار الرؤية قبل القبض وبعده
كخيار الشرط ولهذا يتمكن من الرد بغير قضا ولا رضى ويكون فسخا من الاصل
كخيار العيب قبل القبض قال ومن مات وله خيار رؤية بطل خياره لما مر في خيار
الشرط قال ومن رأى شيئا ثم اشتراه بعد مدة فان كان على الصفة التي رآه فلا
خيار له لان العلم باوصافه حاصل فقد اشترى ما يعرفه قال وان وجده تغير فله
الخيار لان تلك الرؤية لم تقع معلمة باوصافه فكانه لم يره وان اختلفا في التغير
فالقول قول البايع لان التغير حادث وسبب اللزوم ظاهر الا اذا طالت المدة
على ما قالوا الا ان الظاهر شاهد للمشتري بخلاف ما اذا اختلفا في الرؤية لانه
امر حادث والمشتري ينكره فالقول له ولو اشترى عدل زطي لم يره فباع ثوبا
منه سقط خياره ك الاصل ان كل موضع ينفسخ العقد بقول المشتري وحده من غير
قضا ولا رضى كالرد بخيار الرؤية والشرط فالقول قوله وفي كل موضع لا ينفسخ الا
برضا او قضا فالقول قول البايع كالرد بالعيب لان الخلاف في الاول فيما ينفسخه
البايع فيكون مدعيا وفي الثاني يدعي حق الفسخ عليه بشرط المعيب ك اشترى جزرا
او بصلا او اصول الزعفران في الارض فله الخيار ما لم ير جميعه عند ابي حنيفة
وعندهما اذا قلع شيئا يستدل به على الباقي فرضي فلا خيار له وعن ابي يوسف
رحمه الله هذا اذا كان ما يدري قدره بالكيل او الوزن او الثمن فيما ليس بمقدر ما شا
اذا لم يكن بخياره باق ثم اعتبر القلع باذن البايع لانه اذا لم يكن باذنه وانه
نقص في المقلوع فاسقط الخيار ولو قال المشتري اخاف ان قلعته لا يرضى به
فمن رضي تطوعا يعتبر والا يفسخ لان حق كل واحد معتبر والله سبحانه وتعالى اعلم

باب خيار العيب

اذا اطلع المشتري على عيب في المبيع فهو بالخيار
ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده وليس له ان يمسكه ويأخذ النقصان
لان مطلق العقد يقتضي وصف السلامة وعند فواته يتخير كيلا يتضرر بلزوم
ما لا يرضى به وليس له اخذ النقصان لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن لان

البايع لم يرض بزوالها عن ملكه باقل من المسمى فيتضرر به ودفع الضرر عن المشتري
ممكن بالرد والمراد عيب كان عند البايع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض
قال وكلما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب لان التضرر بنقصان
المالية وذلك بانتقاص القيمة والمرجع في معرفته عرف اهله قال والاباق
والبول في الفراش والسرقة عيب في الصغير ما لم يبلغ فاذا بلغ فليس ذلك بعيب
حتى يعاوده بعد البلوغ قلت اراد به المصنف رحمه الله يعاوده بعد البلوغ عند
البايع واليه اشار في شط ونص عليه في ط يعني اذا ظهرت هذه العيوب عند البايع
في صغره ثم حدثت عند المشتري في صغره يرد لانه عين ذلك وان حدثت بعد
بلوغه لم يرده لانه غيره الا اذا عاوده بعد البلوغ عند البايع فحينئذ يكون
عينه واصله ان هذه الاشياء تختلف بالصغر والكبر فالبول في الفراش في الصغر
لضعف المثانة وفي الكبر لداء في الباطن والاباق في الصغر لحب اللعب والسرقة
لقلة المبالاة وهما في الكبير لخبث في الباطن وذكر في كشق ما يدل على ان المعاودة
بعد البلوغ عند البايع ليس بشرط للرد فانه قال هذه الافعال من عادة الصبيان
فاذا امتنع منها للبلوغ لم يكن ما سبق عيبا ولا يرد به وان عاوده تبينا انه كان
يفعله طبعا لا عادة وذلك عيب فيرد به والمراد من الصغير من يعقل فاما الذي
لا يعقل فهو ضال لا آبق ك سرقة الصبي وبوله في الفراش قبل ان ياكل ويشرب
وحده ليس بعيب لتعذر الامتناع والجنون في الصغير عيب ابدا لانه خلقي ط
وتكلموا في مقداره فقيل ساعة عيب وقيل اكثر من يوم وليلة وقيل وهو المطبق
دون غيره وقيل سرقة ما دون الدرهم ليس بعيب وعيب السرقة لا يختلف بين
المولى وغيره الا في ما يؤكل للاكل من المولى شط قيل الاباق ان يختفي عن مولاه
تمردا وقيل لو ابق من محلة الى محلة فليس باباق وكذا من القرية الى المصر ومن المصر
الى القرية اباق ط ومعاودة الجنون في يد المشتري شرط كذا ذكره صر حكو في شبح
ليس بشرط وفيما عداه من السرقة والاباق والبول في الفراش سح ظاهر الجواب انه
لا يشترط في المعاودة في يد المشتري وقيل يشترط وهو الصحيح وقيل شرط بلا خلاف
بين المشايخ كذا ذكره في عامة الروايات وفي بعضها ليس بشرط قال والبخر والزفر

عيب في الجارية وليس بعيب في الغلام الا ان يكون من داء او يكون فاحشا
لانها قد تكون للاستفراش مقصودا من الجارية وهما يخلان به والمقصود من
الغلام الاستخدام ولا يخلان به الا الفاحش فانه يخل به واما اذا كان من داء
فلان الداء عيب في نفسه قال والزنا وولد الزنا عيب في الجارية دون الغلام
لانه يخل بالمقصود من الجارية وهو الاستفراش ولا يخل بالمقصود من الغلام وهو
الاستخدام الا ان يكون عادة له لان اتباعهن يخل بالخدمة ط اشترى جارية
زنت عند البايع فله الرد وان لم تزن عنده جت لو كان ابوها او جدها لغير
رشده فهو عيب وعند محمد ذلك عندي في الجواري التي تتخذ امهات اولاد
وفي غيرهن يعتبر عادة النخاسين ط قيل كثرة الاكل في الجواري عيب والنكاح
او الولد بين والكفر عيب فيهما وانقطاع الحيض عيب في البالغة ولكن لا تسمع دعواه
ما لم يدع انقطاعه بالحبل او الداء والاستحاضة عيب ولا يقبل قول الامة في الفصلين
جميعا للا رواية عن محمد جز مح ولم يرد في ذلك تقدير عن ابي حنيفة وابي يوسف وفي النصاب
عن محمد اربعة اشهر وعشرة ايام وقال شهران وخمسة ايام وعن ابي حنيفة سنتان
وعن ابي حنيفة ثلاثة اشهر من وقت الشراء يسمع وفي الاول لا يسمع والفتوى على الاول
لو ادعى انها مرتفعة الحيض عند البايع يبيع في الحال ولا تقبل بينة عليه وتقبل في
الاستحاضة لانها تعاين قالت امراة هي حبلى وقالت امراتان ليست بحبلى تتوجه
الخصومة على البايع بقولها ولو زعمها البايع جاهلة بخيار الحاكم عالمة وعن ابي
محمد يكفيني انه يسمع القاضي دعوى الانقطاع في مدة كثيرة شبين وهو ان لا ترى في
عادتها مرة عند البايع صف شهران ص الاستحاضة اذا دامت ستة اشهر عيب والعدة
عن الطلاق الرجعي دون البائن والبجر وهو انتفاخ تحت السرة والادر والعسر
والبثر السود او الخضر عيب والصفر في بعض الروايات والسن الساقط ضرسا
او غيره والسلعة والكي الا السمة في الدواب والشتر والجرب والفحج وهو في
الادمي تقارب صدور قدميه وتباعد عقبيه والفدع وهو معوج الرسغ والعشا
وهو ضعف في البصر والشدق وهو توسع مفرط في الفم والعنة والخصاء عيب
والظفر الاسود والثولول والخال اذا كان ينقص الثمن عيب جن اشترى عبدا به

او تركية لا تحسن لغتها ان عدة التجار عيبا فعيب وان قبضها المشترى ولم
يعلم انه عيب ثم علم ان كان هذا عيبا بينا لا يخفى على الناس كالعور ليس له
الرد اشترى غلاما به ورم فقال البايع انه حديث لاصابة ضربة او باعه على
انه حديث او قال ان كان قديما فجوابه على ثم ظهر انه قديم ليس له الرد
وعن المرغيناني باع فرسا به قرحة فقال البايع هي غير الختان فاشتراه على ذلك
ثم ظهر انه به اثر الختان ليس له الرد ف اشترى جارية بها قرحة ولم يعلم انها
عيب ثم علم فله الرد والصحيح انه اذا كان عيبا بينا امتنع الرد والا فلا ومن جنسها
باع سويقا ملتوتا على ان فيه كذا من السمن او صابونا على ان فيه كذا من الدهن او قبضا
على انه اتخذ من عشرة اذرع والمشترى ينظر اليه ثم ظهر خلافه فلا خيار له جزجع
والتخنث والحمق وكونها مغنية وشرب الغلام وترك الصلاة وغيرها من الذنوب
عيب وقيل في التخنث اذا فحش او ياتي بافعال ردية فعيب والا فلا بز كل عيب
يتمكن المشترى من ازالته بدون المشقة ولا ينقص به المبيع كاحرام الجارية ونجاسة
الثوب لا خيار له وجدا البقرة قليلة الاكل فله الرد والعثور في الدواب ان كان
كثيرا فاحشا فله الرد والا فلا وكذا الاكل العذرات اشترى زوجي الخف واحدهما
اضيق ان كان خارج العادة فله الرد ولو كان الخف لا يسع في رجله وقد اشتراه
للبسه فله الرد وليس له ان يميز التراب ويرجع بحصته ولو خلطه بها بعد التمييز
وانتقص الكيل او الوزن بالتنقية امتنع الرد وله نقصان العيب والا فلا ط وجد
الجارية ذميمة او سوداء لم ترد وان كانت محترقة الوجه لا يعرف جمالها ولا قبحها
فله الرد وان امتنع الرد يرجع بفضل ما بين قيمتها قبيحة غير محترقة ومحترقة
اشترى دارا لعماسيل او ارضا ليس لها شرب او سر تفعة لا تسقى الا بالسكر فله الرد
قال واذا حدث عند المشترى عيب ثم اطلع على عيب كان عند البايع فله ان يرجع
بنقصان العيب ولا يرد المبيع الا ان يرضى البايع ان ياخذه بعيبه وقال مالك
رحمه الله يرده مع ارش العيب نظرا للجانبين ولنا ان المبيع خرج عن ملكه بعيب
فلا يجوز رده بعيبين الا برضاه فان لم يرض لزمنا الارش تداركا لحق المشترى فان
رضي ليس للمشترى ان يمسكه و ياخذ النقصان قال فان قطع الثوب فخاطه او صبغه او

والافلا وقيل عيب في الكل ابن اشترى حنطة ووجد فيها ترابا معتادا لا يرد ولا يرجع بشيء والا فله الرد موحو

لت السويق بسمن ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه وليس للبايع ان ياخذ لان
الزيادة من المشترى تمنع الرد لانه اما ان يرد بدونها ولا وجه اليه لانها لا تنفك
عنه او يرد معها ولا وجه اليه لانها ليست بمبيعة فامتنع الرد اصلا فيرجع بنقصان
العيب دفعا للضرر فليس للبايع ان ياخذ لان امتناع الرد هنا لحق المشترى فرضى
البايع لا يسقط حقه لان الامتناع لحق الشرع لا لحقه فان باعه المشترى بعد ما
راى العيب رجع النقصان لان الرد ممتنع قبله اصلا فلا يكون بالبيع حابسا للمبيع
ولهذا قلنا من اشترى ثوبا وقطعه لولده الصغير وخاطه ثم علم بالعيب لا
يرجع بالنقصان وفي الكبير يرجع لان التمليك حصل في الاول قبل الخياطة وفي
الثاني بعدها ط اصل هذه المسايل ان تغير المبيع بالنقصان او بالزيادة اما النقصان
بافة سماوية او بفعل المشترى او غيره يمنع الرد على البايع الا برضاه وله الاخذ اذا
نقص بفعل الاجنبي الا الموجب للارش كقطع اليد ونحوه او بفعل البايع واما الزيادة
فنوعان متصلة ومنفصلة والمتصلة نوعان غير متولدة من المبيع كالصبغ ونحوه
فانه يمنع الرد بالعيب اجماعا وان قال البايع اقبله كذلك ومتولدة فيه كالسمن
والجمال واجتلا البياض ونبات السن يمنع الرد في ظاهر الرواية فان طلب نقصان
البيع فقال البايع رده علي وخذ جميع الثمن ليس له ذلك عندهما خلافا لمحمد واما
المنفصلة فنوعان متولدة من المبيع كالولد واللبن والثمرة وفي معناها كالارش
والعقر وانها تمنع الرد بالعيب والفسخ بسائر اسباب الفسخ عندنا وغير متولدة
منه كالكسب والغلة وهي لا تمنع الرد بالعيب والفسخ بسائر اسباب الفسخ ظهر
اشترى كانبا وخبازا فنسي الحرفة ثم ظهر به عيب فله الرد ولو اشترى
ثورا بالبري فحمله الى الكوفة لم يرده الا في ذلك المكان قال محمد رحمه الله بخلاف
الجارية قال ومن اشترى عبدا فاعتقه او مات ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه
اما الموت فلان الملك ينتهي به والامتناع حكمي لا بفعله واما الاعتاق
فالقياس انه لا يرجع بفعله كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان العتق انهاء
للملك لان الادمي ما خلق في الاصل للملك وانما يثبت الملك فيه موقتا الى
الاعتاق فكان انهاء فصار كالموت والتدبير والاستيلاد بمنزلته لان الامتناع

الرد بالامر الحكمي وان اعتقه على مال لم يرجع بشيء لانه حبس بدله وعن ابي حنيفة يرجع لانه انهاء الملك قال فان قتل المشتري العبد او كان طعاما فاكله لم يرجع بشيء في قول ابي حنيفة رحمه الله اما القتل فالمذكور ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ومحمد يرجع كالموت لانه لا يتعلق به حكم فيتوى ولنا ان القتل لا يوجد الا مضمونا وانما يسقط الضمان ههنا باعتبار الملك فكانه اعتاض منه بخلاف الاعتاق لانه لا يوجب الضمان لا محالة كاعتاق المعسر عبدا مشتركا واعتاق الوكيل واما الاكل فيرجع عندهما وبه قال الشافعي رحمه الله وعلى هذا الخلاف اذا لبس الثوب حتى تخرق لهما انه صنع في المبيع ما يقصد بشرائه ويعتاد فعله فيه فاشبه الاعتاق وله انه تعذر الفعل بفعل مضمون عليه في المبيع فاشبه البيع والقتل وان اكل بعض الطعام ثم علم بالعيب فكذلك عند ابي حنيفة لان الطعام كشيء واحد فصار كبيع البعض وعنهما انه يرجع بنقصان العيب في الكل وعنهما انه يرد ما بقي لانه لا يضره التبعيض جز اكل بعض الطعام يرجع بنقصان عيبه ويرد ما بقي عند محمد وبه يفتى ولو باع نصفه لا يرجع بنقصانه ويرد ما بقي عنده وبه يفتى ايضا ولو اشترى طعاما فاطعم ابنه الصغير او الكبير او امراته او مكاتبه او ضيفه لا يرجع بشيء وان اطعم عبده او مدبره او ام ولده يرجع لان ملكه باق ولو اشترى دقيقا فخبز بعضه وظهر انه مر رد ما بقي ورجع بنقصان ما خبز هو المختار ولو كان سمنا ذائبا فاكله ثم اقر البائع انه كان وقعت فيه فارة رجع بنقصان العيب عندهما وبه يفتى ك وكل تصرف يسقط خيار الشرط يسقط خيار العيب اذا وجد في ملكه بعد العلم بالعيب ولا رد ولا ارش لانه كالرضا به صغير اشترى طعاما في وعاء واحد وباع نصفه لا يرد الا رواية عن ابي يوسف وفي وعائين اذا باع احدهما ثم وجد بهما او بالثانية عيبا فله الرد كالعبدين قال ومن باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فان قبله بقضاء قاض فله ان يرده على بايعه الاول وان قبله بغير قضاء فليس له ان يرده وقال الشافعي رحمه الله يرده كالقضاء ولنا ان الاول فسخ من الاصل وعود على حكم الملك

الاول

الاول حتى لم يتعلق به شفعة واذا عاد اليه بقبوله بغير قضاء كان تمليكا مبتدا فصار كما لو عادت اليه بالوصية وان قبل بقضاء باقرار او بينة او باباء يمين فله الرد ومعنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة شيء اشترى عبدين وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا فله ان يرده دون الصحيح وان كان قبل القبض يردهما او يمسكهما وقال زفر والشافعي يردهما او يمسكهما دفعا لضرر تفرق الصفقة ولنا ان العقد وقع عليهما وسبب الرد وجد في احدهما فتم العقد في الاخر كما لو اثبت العقد في احدهما وشرط الخيار في الاخر بخلاف ما قبل القبض لانه لم تتم الصفقة فرد احدهما يؤدي الى تفريق الصفقة في الاتمام وانه ممتنع كقبول العقد في احدهما ولو كان زوجي خف او مصراعي باب او نحوهما لم يكن له الا ردهما او امساكهما في الحالين لان التفريق يوجب عيبا في كليهما فرده مع عيب حادث ولو اشترى بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا او جوزا فكسره فوجده فاسدا فان لم ينتفع به رجع بالثمن كله لان البيع باطل ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره لان ماليته باعتبار اللب فان كان ينتفع به مع فساده لم يرده لان الكسر عيب حادث لكنه يرجع بنقصان العيب وقال الشافعي رحمه الله يرده لان الكسر بتسليطه قلنا التسليط في ملك المشتري لم يعتبر كما لو كان ثوبا فقطعه ولو وجد بعضه فان كان قليلا جاز البيع استحسانا لانه لا يخلو عنه الجوز وان كان كثيرا بطل ورجع بكل الثمن لا يجمع بين المال وغيره كالحر والعبد قال واذا اشترى عبدا وشرط البراءة من كل عيب فليس له ان يرده بعيب وان لم يسم العيوب ويعدها وقال الشافعي لا تصح البراءة وفسد العقد لان الابراء عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده لان فيه معنى التمليك ولهذا يرتد بالرد وتمليك المجهول لا يصح ولنا ان الجهالة في الاسقاط لا تفضي الى المنازعة وان يضمن تمليكا لعدم الحاجة الى التسليم فصار كالطلاق والعتاق سق دل عليه ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في مواريث درست فقال لهما استهما وتوخيا الحق وليحلل كل واحد منكما صاحبه وفيه اجماع المسلمين ايضا لان كل من حضره الموت في كافة الاعصار استحل من معاملاته من غير نكير ويدخل في هذه البراءة العيب الموجود الحادث

قبل القبض عند ابي يوسف وقال محمد وزفر لا يدخل الحادث ط والخلاف بناء على
ان شرط البراة من كل عيب يحدث بعد البيع قبل القبض عند ابي يوسف خلافاً لمحمد
ولو شرط انه برئ من كل عيب به لم يدخل الحادث اجماعاً ولو اختلفا في حدوثه
فالقول قول المشتري وكذا في البراة العامة عند زفر والحسن خلافاً لمحمد وكذا اذا
اختلفا في ازدياد ذلك العيب فالقول قول المشتري ولو خص ضرباً من العيوب
صح التخصيص ولو قال ابراتك من كل عيب بعينه فاذا هو اعور لا يبرى
لانه عدم المحل لا عيب به ولو قال انا برئ من كل عيب الا اباقه برئ من اباقه
ولو قال الا الاباق فله الرد بالاباق ولو قال انت برئ من كل حق هو لي
قبلك دخل العيب هو المختار دون الدرك حت شرط البراة من كل عيب فظهر
به عيبان رده بايهما شاء عند محمد وعند ابي يوسف الخيار للبايع وقطع الاصبع عيب
والاصبعان عيبان والاصابع مع نصف الكف عيب واحد وقيل في البيع على انه
معيوب انه براه يبرا من الحروق دخل الرفع والرفو فيها ولو تبرا من كل سن
سودا دخل الحمرا والخضرا ولو تبرا من كل قرح دخل القروح الدامية واثارها
والله اعلم مسايل منثوره في كيفية الرد بالعيب اذا كان مشاهدا
وهو لا يحدث مثله كالاصبع الزايدة والناقصة تقضي برده وان كان مما يحدث
كالقروح والامراض واختلفا في حدوثه فالبينة بينة المشتري لانه يثبت الخيار
والقول للبايع لانكاره ويحلف على الثبات بالله لقد بعته وسلمته وما به هذا
العيب وان كان مما لا يشاهد كالعيوب الباطنة والافعال الردية يسال البايع هل
به هذا العيب الآن موجود به فان نكل او اقر او قام بينة فعلى التفصيل الذي
بينا جن ادعى البايع سقوط الرد فالقول للمشتري مع يمينه ان طلبها البايع باتفاق
الروايات والا لا يحلف وعن ابي يوسف يحلف بالله العظيم ما علم العيب حين
اشتراه ولا رضي به ولا عرض على بيع وعن ابي حنيفة لا احلفه حتى يدعي البايع
ذلك واحب الي ان استحلفه وان لم يدع اكثر القضاة على انه يحلف بالله ما سقط
حقك في الرد بالعيب من الوجه الذي يدعيه نصا ولا دلالة وهو الصحيح ومتى
ادعى المشتري عيباً لا يجبر بدفع الثمن حتى يقيم بينة او يحلف البايع او قال

شهودي

شهودي بالشام يجبر على الدفع زيادات قال القايل لي بينة حاضرة على
العيب يوجل ثلاثة ايام كالاموال وكذا اذا قال غايبة يوخر استحساناً م يوجل
ثلاثة ايام في المصر اوهم غيب يحلف ولو قال بينتي غايبة في مجلس القضا لا يحلف
ولو قال هم في المصر دون المجلس لا يحلف عند ابي حنيفة خلافاً لابي يوسف وقول
محمد مضطرب وفي الروضة شط قال بينتي غايبة عن المصر حلف عند ابي حنيفة
خلافاً لابي يوسف قبل الغيبة مسيرة سفر شت حس لي بينة لكن احلفه فان
حلف جيت بالبينة لا يحلف في قول ابي حنيفة بخلاف ابي يوسف ع احضر
بينتي الى يوم او يومين او ثلاثة لم يحلف ص اجل ثلثه الناصحي اجل مقدار ما يمكنه
احضاره فيه ع ادعى ما يتسارع اليه الفساد وقال احضر بينتي الى يوم او يومين
لم يجبه القاضي احلفه على دعواك ولو قال احضر بينتي يوجله الى قيامه عن
مجلسه يثبت العيب بقول العدل في حق الخصومة وقيل بقول عدلين جز وان
كان عيباً لا يطلع عليه الا النسا فالواحدة تكفي والثنتان احوط كالرجال اشترى
جارية بالغة وادعى انها خنثى يحلف البايع لانه مما لا ينظر اليه الرجال والنسا جز
صع وجد به عيباً فقال البايع تبيعها قال نعم لزمه لانه عرض على البيع ولو قال له
بعه فان لم يشتر رده علي فعرضه فلم يشتر سقط الرد ولو وجد البايع الثمن زيوفاً
فقال المشتري انفقه فان لم ترج فرده علي فانفق فلم ترج رده استحساناً فلو
كان ثوباً فقال هو قصير فقال له الخياط فان قطعه والا رده فعل فاذا هو قصير
فله الرد اشترى ليت كعكاً فوجد به عيباً لا يرد ولا يرجع بالارش حتى يحدث به
عيب مانع من الرد الا الوارث والوصي اشترى تدوماً فادخله النار او منشارا
او حده لا يرد لانه انتقص بخلاف الذهب في النار حلب الشاة او البقرة لم يرد
الوقف والمسجد يمنع الرد والرجوع بالارش قيل عند محمد وعند ابي يوسف
يرجع بالارش اشترى ضيعة مع غلاتها ثم وجد بها معيبة ردها في الحال لانه
ان جمع غلاتها يكون رضى وان تركها يزداد العيب فيمتنع الرد وجد بالدابة
عيباً في طريق السفر وهو يخاف على الحمل الذي حمله عليها ان تركها فامضى سفره
قال ق يرد وهو معذور وضرب الغلام رضى بالعيب اذا زاد على ثلاثة اسواط

اومداواة جرح كلا وفي مانعية ازدياد المرض اختلاف الا اذا صار صاحب فراش
لم يرد ولو تعذر الرد فرجع بالنقصان على بايعه لم يكن لبايعه ان يرجع على
الاول خلافهما اشترى ما في يده ثم علم بالعيب فله الرد ان كان في الامساك
امين المالك والا فلا صح ولا المشترى ليس به عيب لم يكن اقرارا بانتفاء العيوب
حتى لو وجد به عيبا رده ولو عين فقال ليس بابق صح اقراره ومثله في الشهادة
ولو وجد به عيبا فاصطلحا على ان يدفع البايع او يحط دينارا جاز ولو دفعه
المشترى ليرد لم يجز لانه ربا والبراءة من كل عيب لدى العقد وبعده جايز
عند نا حت وزوال العيب يبطل الصلح ويرد على البايع ما بدل او حط قبل اذا
زال بعد خروجه عن ملكه لم يرد العوض حك صالحه بعد الشراء من كل عيب على
درهم جاز وان لم يجد به عيبا ولو قال اشتريت منك العيوب بدرهم لم يجزه وحذف
الحروف في المصحف او بعضه او نقطه او اعرابه او ترك خط المصحف عيب يرد به
ظفر بعيب واصطلحا على ان يحط كل واحد منهما عشرة ويأخذ الأجنبى بما وراء
المحطوط ورضى به الاجنبى فهو جايز وجاز حط المشترى دون البايع وللاجنبى
ان ياخذ بما وراء العشرة من الثمن او يترك ولو قصر الثوب المشترى فاذا هو
متخرق وقال المشترى لا ادرى تخرق عند القصار او عند البايع فاصطلحوا
ان يقبله المشترى ويرد على القصار درهما والبايع درهما فهو جايز وكذا لو اصطلحا
على ان يقبله البايع ويدفع له القصار درهما ويترك المشترى درهما قيل هذا غلط
وتاويله ان يضمن القصار اولا للمشترى ثم يدفع المشترى ذلك الى البايع ك
رد المشترى عليه بعيب فانكر البايع العيب فرد عليه ببينة فللبايع ان يرده على
بايعه وان وجد منه انكار العيب في نسك مختلف الرواية اشترى جارية ثم
تبين ان لها ولدا غير بالغ ليس له الرد عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف له
الرد لانه عيب وكذا اذا اشترى صغيرا وتبين ان امه عند البايع

باب البيع الفاسد

اذا كان احد العوضين او كلاهما محرما فالبيع فاسد كالبيع
بالميتة او بالدم او بالخنزير او الخمر او كان غير مملوك كالحر بالنص والمعقول اما
النص فقوله صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى اذا حرم شيئا حرم ثمنه وانها محرمة

لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وقال صلى الله عليه وسلم
حرمت الخمر لعينها ولانه فات عنها ذكر العقد وهو مبادلة المال بالمال ولان هذه الاشيا
ليست بمال عندنا كالخمر والخنزير او على الاطلاق كالحر والدم والميتة قال وبيع
ام الولد والمدبر والمكاتب فاسد لانه لا يجوز تمليك هولاء لحقهم قلت اطلق المصنف
رحمه الله ان البيع فاسد في هذه الاشياء الثمانية وفيها تفاصيل مهمة ولها احكام
متفاوتة لا بد من معرفتها اعلم انا لا يجوز من البياعات نوعان باطل وفاسد فالباطل
ما لا يفيد ملك التصرف وان اتصل به القبض ولو هلك المبيع في يد المشترى
فيه يكون امانة عند بعض المشايخ لان العقد غير معتبر فبقي القبض باذن المالك
وعند البعض يكون مضمونا كالمقبوض على سوم الشرا وقيل الاول قول ابى
حنيفة والثاني قولهما والفاسد يفيد الملك عند اتصال القبض به ويكون مضمونا
في يد المشترى فيه على ما نبينه مع تفاصيله في موضعه ان شا الله تعالى اذا
عرفنا هذا فنقول البيع بالميتة والدم والحر باطل لانعدام ركن البيع وهو
مبادلة المال بالمال لان هذه الاشيا ليست بمال وكذا بيع الميتة والدم والحر لما مر
سط اتفقت الروايات والمشايخ ان من اشترى عبدا بميتة او دم لا يملكه بالقبض
في تملكه اختلاف المشايخ واما بيع الخمر والخنزير ان كان بالدراهم والدنانير
فالبيع باطل شب واتفقت الروايات ان ثمن الخمر والميتة غير مملوك وانما اختلف
انها امانة او مضمونة وذكر في بعض نسخ الجامع الكبير اذا انفق ثمن الخمر والميتة
لا يلزمه القضا لان المشترى سلطه على ما شاء من التصرفات فيه فكان انفاقه
باذنه فلا يضمن وان قوبل بعين فالبيع فاسد حتى يملك ما يقابله وان كان لا
يملك عين الخمر والخنزير ووجه الفرق بينهما ان الخمر والخنزير مال عند اهل
الذمة او مال مطلقا غير متقوم حتى لو ورثها مسلم ثبت الملك له فيه ويجوز ان
يوكل ذميا ببيعه وانما لم يكن متقوما لان الشرع امر باهانته وترك اعزازه
وفي تملكه بالعقد مقصودا اعزاز له فاذا اشتراها بالدراهم فهي غير مقصودة
لكونها وسيلة لما انها تجب في الذمة وانما المقصود الخمر فسقط التقوم اصلا
بخلاف ما اذا اشترى الخمر بالثوب لانه يعتبر مشتريا للثوب بالخمر في الفعلين

لانه مقايضة فيكون فيه اعزاز الثوب دون الخمر واما بيع ام الولد والمدبر والمكاتب
فهو باطل لتعذر تملكهم **ط** اذا باع شيا بمدبر او بمكاتب او ام ولد فهو بيع منعقد
والمراد بالمدبر المدبر المطلق فان المقيد يجوز بيعه اجماعًا وقال الشافعي رحمه الله
يجوز بيع المدبر المطلق لما روي انه صلى الله عليه وسلم باع مدبرًا وقال بشر وداود
يجوز بيع ام الولد لقول جابر رضي الله عنه كنا نبيع امهات الاولاد في عهد رسول
الله صلى الله عليه وسلم **ولنا** ما بينا وقوله صلى الله عليه وسلم في ام الولد لا تباع ولا
توهب وهي حرة من جميع المال وروي ولا يبعن في دين وفي المدبر لا يباع ولا
يوهب وهو حر من الثلث والحديثان محمولان على بيع المنافع بالاجارة فان اهل
المدينة يسمون الاجارة بيعًا والاصح جواز بيع المكاتب برضاه وان ماتت ام
الولد او المدبر في يد المشتري فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا
عليه قيمتها وهو رواية عنه لانه مقبوض بجهة البيع فيضمن كساير الاموال
ولانهما يدخلان تحت البيع حتى يملك ما يضم اليها في البيع بخلاف المكاتب لانه
في يد نفسه فلا يتحقق في حقه القبض وهذا الضمان بالقبض وله ان جهة
البيع انما تلحق حقيقته في محل يقبل الحقيقة وهما لا يقبلان حقيقة البيع
ودخولهما فيه ليثبت حكم البيع فيما يضم اليه فحسب كمال المشتري لا يدخل في
حكم عقده بانفراده وانما يثبت حكم الدخول فيما ضمه اليه **جر فخ** بيع الخمر والميتة
والدم وذبيحة المجوسي والمحرم ومتروك التسمية عمدًا وبيع الصبي والمجنون
الذي لا يعقل وبيع هوام الارض وما يكون في الماء الا السمك وكذا لو باع مالا
متقومًا فهذه الاشياء باطل الا الخمر والخنزير وكذا بيع رجيع الادمي وعن محمد
وكذا بيع شعر الخنزير والادمي وجلود الميتات قبل الذبح والدبغ وبيع النحل
ودود القز وبزره او قال بعتك بغير ثمن او على ان لا ثمن باطل ولو باع وسكت عن
الثمن ففاسد **قلت** وفي بيع دود القز وبزره كلام سياتي في موضعه ولو باع
على انه هروي فاذا هو مروي قيل هو باطل لا يملك بالقبض وقال الكرخي فاسد
ولو باع على انه ياقوت فاذا هو زجاج او غلام فاذا هو جارية او بدين عليه وهما
يعلمان انه لا دين عليه وبيع الكلا في ارضه قبل القطع والماء في الحوض والبير

باطل واختلف في بيع الوفا فاكثر المشايخ على ان حكمه حكم الرهن والصحيح ان
العقد ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنًا وان ذكرا شرط الفسخ في البيع فسد البيع
وان ذكراه من غير شرط ثم ذكرا الشرط على وجه المواعدة جاز ويلزمه الوفا بالوعد
لان المواعيد قد تكون لازمة فيجعل لازمة لحاجة الناس **قال** ولا يجوز بيع السمك
في الماء ولا بيع الطير في الهواء لانه غير مملوك في الاخذ وغير مقدور التسليم بعد الاخذ
والارسال عقيب العقد كالجمل لكن البيع باطل قبل الاخذ وفاسد بعده اذا عجز
عن تسليمها **سط** باع سمكًا في حظيرة لا يستطيع الخروج منها ولا يوخذ الا بحيلة
لم يجز فان قدر عليها بلا اصطياد جاز وللمشتري الخيار اذا راها على الاصح لان
الروية لا تتم في الماء وهذا اذا اخذها او اخذها باحتياله او سد موضع
الخروج منها اما اذا اجتمعت بنفسها فبيعها باطل كيف ما كان لعدم الملك كصيد افرخت
او باضت او تكنست وتكسرت في ارض انسان لا يملكها ولا فرخها ولا بيضها ما لم
ياخذها وكذا من نصب خيمة او شبكة للجفاف فيتعقل بها صيدًا لا يملكه الا ان
ياخذه بخلاف ما لو نصبها للصيد وهذا لكن وقع السكر والدراهم المنثورة في
حجره لا تكون الا له الا اذا هيا حجره وبسطه لذلك ومن علا رضه لفراخ الصيد
ففرخت فيها فهي لحلا لها له لانه اخذ حكمًا كناصب الشبكة للصيد وكذا من هيا
مكانا ليرقبن فله ما وقع فيه عند البعض اما النحل اذا عسل في ارضه فهو له بكل
حال لان العسل ليس بصيد بل هو تابع بارضه كالشجر والزرع الذي ينبت فيها **قال**
ولا يجوز بيع الحمل ولا النتاج لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الحبل وحبل الحبلة
وهو النتاج والنتاج ما ينتجه الحبل ولان فيه غررًا **قال** ولا بيع اللبن في الضرع
للغرر فعساه انتفاخ ولانه يتنازع في كيفية الحلب وربما يزداد فيختلط المبيع بغيره
قال والصوف على ظهر الغنم لانه من اوصاف الحيوان ولانه ينبت من اسفل فيختلط
المبيع بغيره بخلاف القوايم لانها تزيد من اعلاها وبخلاف القصيل لانه يمكن قلعه
والقطع في الصوف متعين فيقع التنازع في موضع القطع وقد صح عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه نهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم وعن لبن في ضرع وسمن في لبن
وهو حجة على ابي يوسف كيف جوز بيع هذا الصوف **قال** ولا ذراع من ثوب ولا جذع

من سقف ذكر القطع او لم يذكره لانه لا يمكنه تسليمه الا بضرر فلزمه بخلاف ما اذا
باع عشرة دراهم من نقرة فضة لانه لا ضرر في تبعيضه ولو قطع البايع الذراع او
قلع الجذوع قبل ان يفسخ المشترى يعود صحيحا لزوال المفسد بخلاف ما اذا باع النوى
في التمر والبزر في البطيخ واختار الشاة او البقرة في البطن حيث لا يعود صحيحًا
وان شقها واخرج المبيع لان المبيع في الثوب والجذوع معاين ولا كذلك ثمة ولو قطع
في الثوب بعد ما عين موضع القطع يجبر المشترى على القبول خلافا لابي يوسف وان
لم يعاين لم يجبر ومن باع اذرعا من خشبة او ثوبا من جانب معين لا يجوز فان قطعه وسلمه
الى المشترى لم يجز الآن يقبل وقيل لم يجز الا بتجديد بيع مستانف وقيل ينعقد
تعاطيًا عند اخذه وقيل ينفذ من الاصل وفي جواز بيع التبن قبل ان يداس
والارز الابيض قبل الدق والحنطة قبل الدرس وحب القطن في قطنه بعينه
ونوى تمر في تمر بعينه روايتان ولو باع فص هذا الخاتم وفي نزعه ضرر لا يجوز
قال وضربة القانص وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة مرة لانه مجهول وفيه
غرر ايضًا قال وبيع المزابنة وهو بيع الثمر على النخل بخرصه تمرًا في المغرب المزابنة
بيع الثمر على روس النخل بالتمر كيلا قلت وهو مراد المصنف رحمه الله ظاهرًا وهو
المذكور في غيره من الكتب الا انه اكتفى بذكر البدل الذي يثبته وترك ذكر البدل
الاخر وقال الشافعي رحمه الله يجوز فيما دون خمسة اوسق ولنا نهي النبي صلى الله عليه وسلم
عن بيع المزابنة والمحاقلة والمخابرة مطلقًا من غير فصل في المغرب المزابنة بيع الثمر
على روس النخل بالتمر كيلا والمحاقلة بيع الطعام في سنبله بالبر وقيل اشترى الزرع
بالحنطة وقيل بيع الزرع قبل صلاحه من الحقل وهو الزرع وقيل المزارعة بالثلث
والربع وغيرهما والمخابرة مزارعة الارض على الثلث والربع من الخبر وهو الاكار
لمعالجة الخبار وهو الارض الرخوة والعرية النخلة يعريها صاحبها رجلا محتاجا
اى يجعل له ثمرها عامها وقيل لانها عريت من التحريم العرية العطية لغة وتاويل
الحديث ان يبيع المعرى ما على النخل من المعرى بثمن محدود وهو بيع ما لا يملكه
فيكون برا ابتداء قال ولا يجوز البيع بالقاء الحجر والملامسة لنهي النبي صلى الله عليه
وسلم عن بيع الملامسة والمنابذة وهي بيوع كانت في الجاهلية وهو ان يتراوض الرجلان

على سلعة

على سلعة اي يتساويان فاذا لمسها المشترى او نبذها البايع اليه او وضع
المشترى عليها حجرًا لزم البيع ولان فيه تعليقا بالخطر قال ولا يجوز بيع ثوب
من ثوبين لجهالة المبيع ولو قال على انه بالخيار في ان ياخذ ايهما شاء جاز استحسانا
وقد مر تمامه في خيار الشرط قلت وفي بعض النسخ ولا بيع ثوب بثوبين نسأ
والجنس واحد وليس هذا في اعم الشروح واكثر النسخ وموضعه باب الربوا فصل
فصل قال ومن باع عبدًا على ان يعتقه المشترى او يدبره او يكاتبه او
امة على ان يستولدها فالبيع فاسد وقال الشافعي رحمه الله يجوز في شرط العتق
خاصة وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله لحديث عايشة رضي الله عنها انها
شرطت ان يكون ولاء بريرة اليها وانكر النبي صلى الله عليه وسلم شرط الولاء دون
شرط العتق ولنا ما روى ابو حنيفة رحمه الله عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع وشرط ولم يكن في حديث بريرة شرط
العتق ينقلب جايزًا وعليه الثمن عند ابي حنيفة وعندهما لا ينقلب جايزًا
كالتدبير والكتابة والاستيلاد وجملة المذهب ان كل شرط يقتضيه العقد
كشرط الملك للمشترى لا يفسد العقد لثبوته بدون الشرط وكل شرط لا يقتضيه
العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين او للمعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق
يفسده كشرط ان لا يبيع المشترى العبد المبيع لان فيه زيادة خالية عن
العوض فتودي الى الربوا ولانه يقع المنازعة بسببه فيعرى العقد
عن مقصوده وكل شرط لا يقتضيه العقد ولا منفعة فيه لاحد المتعاقدين
لا يفسده في ظاهر المذهب كشرط ان لا يبيع المشترى الدابة المبيعة لعدم
المطالبة فلا يودي الى الربوا ولا الى المنازعة ط الشروط على وجوه احدها
ما يقتضيه العقد ومعناه انه يجب بالعقد من غير شرط كشرط تسليم
المبيع على البايع والثمن على المشترى فانه لا يفسد العقد وثانيها ما لا
يقتضيه العقد لكن يلايمه وهو ما يوكد موجب العقد كالبيع بشرط ان
يرهنه المشترى شيئًا بعينه او يكفل بالثمن فلان وهو حاضر فقبله
او حضر قبل افتراقهما وقبله فهو جايز استحسانا والا فلا وشرط الحوالة

نظير شرط الكفالة وهو ان يحيل المشتري البايع بالثمن على غريم من غرمايه اما بشرط ان يحيل البايع غريما من غرمايه على المشتري فهو فاسد قياسًا واستحسانًا **وثالثها** ما يلايم العقد لكن ورد الشرع بجوازه كالخيار والاجل او هو متعارف كمن اشترى نعلًا او شراكًا على ان يحذوه البايع جاز البيع وعن محمد رحمه الله في الحد وانه فاسد **ورابعها** ما لا يقتضيه ولا يلايمه ولم يرد الشرع بجوازه وفيه منفعة لاحد المتعاقدين كالبيع بشرط ان يهبه المشتري او يقربه كذا او البايع او فيه منفعة للمعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق كالعبيد والاماء كمن باع عبدًا على ان يبيعه او لا يهبه او يعتقه او يدبره فالبيع فاسد **وخامسها** ما يكون للمعقود عليه منفعة لكنه ليس من اهل ان يستحق حقا على الغير كما سوى الرقيق من الحيوانات كمن اشترى دابة بشرط ان لا يبيعها او لا يهبها او يعلفها كذا او يبيعها في المرعى فالبيع جايز **وسادسها** ان تكون المنفعة في الشرط لغير المتعاقدين كمن باع بشرط ان يقرض فلانا كذا وفي فساده اختلاف المشايخ م قال محمد رحمه الله كل شيء يشترط المشتري على البايع يفسد به المبيع فاذا شرط على اجنبي فهو باطل وكل شيء يشترط على البايع لا يفسد به البيع فاذا شرط على اجنبي فهو جايز وهو الخيار كمن اشترى عينا بماية على ان يحط فلان الاجنبي منها عشرة جاز البيع ويخير ان شاء اخذ وان شاء ترك وعن ابي يوسف رحمه الله اشتراه على ان يهب البايع لابن المشتري او لفلان الاجنبي دينارا من الثمن فالبيع فاسد **وسابعها** ما لا يكون فيه منفعة لاحد المتعاقدين ولا للمعقود عليه ولكن فيه مضرة لاحدهما كمن باع ثوبا بشرط ان لا يبيعه ولا يهبه جاز البيع عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة **وثامنها** ما لا منفعة فيه ولا مضرة كمن باع طعاما بشرط ان ياكله او ثوبا على ان يلبسه فالبيع جايز باع جارية بشرط ان لا يطأها المشتري فسد المبيع فيهما وقال محمد رحمه الله جاز فيهما وقال ابو يوسف جاز في الاول دون الثاني وعن ابي يوسف اشتراها بشرط ان لا يستخدمها او طعاما على ان لا ياكله فسد وعلى ان يعطي الثمن فلانا جاز **جش** وعلى ان يعطي ثمنه من مال فلان يختلف فيه **قال** وكذا لو باع عبدًا على ان يستخدمه البايع شهرًا

اودارًا

اودارًا على ان يسكنها او على ان يقرضه المشتري درهما او على ان يهدي اليه هدية لما مر وعن عبد الوارث بن سعيد اصبت بمكة ثلاثة من فقهاء الكوفة فسألت ابا حنيفة عن بيع وشرط فقال البيع باطل والشرط باطل وسألت ابن ابي ليلى فقال البيع جايز والشرط باطل وسألت ابن شبرمة فقال البيع جايز والشرط جايز فعدت الى ابي حنيفة واخبرته فقال لا علم لي بما قالا واستدل بحديث عمرو ابن شعيب ثم اخبرت ابن ابي ليلى فقال لا علم لي بما قالا واستدل بحديث بريرة ثم اخبرت ابن شبرمة فقال لا علم لي بما قالا لكن حدثني محارب عن الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترى بعيرا من اعرابي وشرط حملانه الى المدينة لكن هو عندنا محمول على شرطه بعد البيع وما روى ابو حنيفة راجح لانه محرم والمحرم راجح على المبيح ولان في شرط استخدام البايع وسكناها اجارة ان قابله بشيء من الثمن واعارة ان لم يقابله وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن صفقتين في صفقة **قال** ومن باع عينا على ان لا يسلمها الى راس الشهر فالبيع فاسد لان الاجل في البيع العين باطل لانه شرع توفيها وانه يليق بالديون دون الاعيان **قال** ومن باع جارية الا حملها فسد البيع والاصل فيه ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد والحمل من هذا القبيل وهذا لانه بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله به خلقة وبيع الاصل يتناولها فالاستثناء يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطا والبيع يبطل به والكتابة والاجارة والرهن بمنزلة البيع لانها تبطل بالشروط الفاسدة غير ان المفسد في الكتابة ما يتمكن في صلب العقد منها والصدقة والهبة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد لا يبطل باستثناء الحمل بل يبطل الاستثناء لان هذه العقود لا تبطل بالشروط الفاسدة وكذا الوصية لا تبطل به لكن يصح الاستثناء حتى يكون الحمل ميراثا والجارية وصية لان الوصية اخت الميراث والميراث يجري فيما في البطن بخلاف ما اذا استثنى خدمتها لان الميراث لا يجري فيه **جش** بيع الصبرة الا صاعا منها باطل خلافا لابي يوسف وفي المنتقى انه فاسد بعتكها بماية على ان عشرها لي فللمشتري تسعة اعشارها بتسعة اعشار الثمن ولو قال

الا عشرها فله تسعة اعشارها بجميع الثمن م وعن محمد بجميع الثمن فيهما ولو باع دارا على
ان للبايع طريقا من هذا الموضع الى باب الدار ووصف له طوله وعرضه لا يصح
ولو قال الا طريقا والمسيلة بحالها ووصف طوله وعرضه صح لانه باعه ما عدا الطريق
بجميع الثمن بعتك هذه الدار بعشرة على ان لي هذا البيت فسد ولو قال الا
هذا البيت جاز بجميع الثمن ولو قال الا طريقا الى داري الداخلة جاز باع رقبة
الطريق على ان يكون للبايع حق المرور والسفل على ان له حق قرار العلو جاز بعتك هذين
العبدين على ان لي شريكك في نصف هذا فسد ولو قال في نصفها جاز ولو قال ابعتك
هذا الثوب وانا شريكك في نصفه جاز ولو قال هذا الغلام بالف الا نصفه بثمانماية
فقد باع نصفه باربعماية ولو باعه بالف وثمانماية دينار الا درهما والا ثوبا والا كر
حنطة او هذه الا واحدة لم يجز ولو كانت بعينها جاز عن ابي يوسف ابيعك
هذه المائة شاة بمائة على ان هذه لي او قال ولي هذه فسد ولو قال الا هذه كان ما
بقي بمائة ولو قال على ان لي نصفها كان النصف بخمسين وعن محمد بعتكه بالف
الا نصفه بخمسماية جاز في كله بالف وخمسماية ولو قال على ان لي نصفه بثلثماية
او بستماية او بثمانماية دينار فسد لادخال صفقة في صفقة باع قرية يستثني منها
المساجد والطرق والمقابر وسور القرية لان السور بني على اصل الاباحة عند
القسمة فلا يدخل تحت البيع قال ومن اشترى ثوبا على ان يقطعه البايع ويخيطه
قميصا او قباء او نعلا على ان يحذوها او يشركها فالبيع فاسد لما مر هذا جواب القياس
وفي الاستحسان يجوز للتعامل فيه فصار كصبغ الثوب وللتعامل جوزنا الاستصناع
جز جم وكل شرط اذا شرط في العقد يفسد البيع فكذلك اذا شرط بعد العقد يفسد عند ابي
حنيفة خلافا لهما ولو كان من نيتهما الشرط الفاسد وقد تواضعا قبله لم يوثر عند
ابي حنيفة ويفسد البيع عندهما ولو اخذ مديونه وسال بيع داره فشرط عليه ان
هو باعها منه اقاله ان قضاه دينه ورضي به مشتريه ثم اطلقا البيع خاليا عن
هذا الشرط فبيع صحيح ولو باع من مديونه ثم قال ان قضيتني افاسخك البيع لا ان يكون
شرطا لا يفسد جن اشتراه على ان يدفعه اليه قبل دفع الثمن او قال على ان يدفع الثمن
في بلد اخر فسد قال والبيع الى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود

اذا لم يعرف المتبايعان ذلك فاسد شق والتاجيل نوعان تاجيل في الاعيان وانه
لا يجوز لعدم الفايدة في حق من شرط له الاجل وتاجيل في المديون وهو نوعان
معلوم كسنة وشهر وانه جايز ومجهول كالنيروز والحصاد فان شرط الاجل فيها
بعد العقد يجوز بمنزلة الكفالة الى هذه الاوقات وان شرط في العقد وقد عرفه
المتعاقدان جاز وان لم يعرفاه او لم يعرفه احدهما فسد لانها جهالة مفضية الى
المنازعة في البيع لابتنائه على المماكسة قال ولا يجوز البيع الى الحصاد والقطاف
والدياس وقدوم الحاج لانها تتقدم وتتاخر ولو كفل الى هذه الاوقات جاز لان
الجهالة لا تضر في اصل الكفالة ففي وصفها اولى بخلاف البيع قال فان تراضيا
باسقاط الاجل قبل ان ياخذ الناس في الحصاد والدياس وقبل قدوم الحاج جاز
البيع خلافا لزفر والشافعي كاسقاط الاجل في النكاح واسقاط الزيادة في الربويات
ولنا ان الفساد في المنازعة وقد ارتفع قبل تقرره ولم يكن في صلب العقد فيمكن
اسقاطه بخلاف المفسد في صلب العقد كجهالة المبيع والثمن او الربوا ونحوهما قلت
والمفسد في صلب العقد ما دخل في المعقود عليه كالمبيع والثمن اما الاجل فليس بمعقود
عليه فكان زايدا والفقه فيه ان المفسد في صلب العقد يمنع حصول المقتضي للملك
فباسقاطه لا يثبت المقتضي ح واذا لم يكن في صلبه فالمقتضي متحقق لكنه امتنع
المقتضي به فاذا احصل عمل المقتضي عمله ط وعلى هذا الخلاف لو باع بشرط الخيار
الى الابد ثم اسقط الخيار ولو باع بالف رطل من خمر الى ان يهب الريح او يمطر السماء
ثم من لها الخمر والاجل اسقط ذلك لا ينقلب جايزا شس ان اتفقا على اسقاط الخيار
ينقلب جايزا لكن لا ينفرد احدهما بالاسقاط وفي البيع الى الاجال المجهولة ينفرد من
له الاجل بالاسقاط ط باعه بالف ببخارى على ان يوفيه الثمن بسمرقند لا يجوز ولو
قال الى شهر على ان يوفيه الثمن بسمرقند جاز كان له حمل ومونة او لم يكن وفي
الاستقراض لا يجوز في الفصلين ثم اذا دخل الاجل ولا حمل له لا يطالبه الا في مكان
الاستيفاء ن ولو باعه على ان يوفي الثمن اخا البايع بسمرقند فسد ﻫ باعه على ان
يؤدي ثمنه يوم القيمة فقال المشتري او دفع الثمن حالا في الحال جاز قال واذا قبض
المشتري المبيع في البيع الفاسد بامر البايع وفي العقد عوضان كل واحد منهما مال ملك

المبيع ولزمه قيمته وقال الشافعي رحمه الله لا يملكه وان قبضه لانه محظور فلا ينال
به نعمة الملك ولان النهي فسخ للمشروعية للتضاد كالبيع بالميتة او بيع الخمر
بالدراهم **ولنا** ان عايشة رضي الله عنها لما اشترت بريرة بشرط الولاء للباعة واعتقتها
انكر النبي صلى الله عليه وسلم الشرط وحكم بفساد العقد للنهي وقضى بالعتق والولاء
لها ولان ركن البيع صدر من اهله مضافا الى محله فوجب القول بانعقاده ولا خفا
في الاهلية والمحلية وركنه مبادلة المال بالمال والنهي تقرر المشروعية لاقتضايه
التصور ونفس البيع مشروع وبه ينال نعمة الملك انما المحظور ما جاوزه كالبيع
وقت النداء وانما لا يثبت الملك به كراهية تقرير الفساد المجاور ولانه واجب
الرفع فبالامتناع عن المطالبة اولى ولان السبب ضعيف لاقترانه بالقبح فيشترط
اعتضاده بالقبض في افادة الحكم كالهبة والميتة والخمر المبيع ليست بمال
فان عدم الركن وقوله لزمه قيمته لانه مضمون بنفسه بالقبض فشابه الغصب
قال ولكل واحد من المتعاقدين فسخه دفعا للفساد قبل التمام كالايجاب **قال**
وان باعه المشتري نفذ بيعه لانه ملكه بالقبض فملك التصرف فيه **قلت** واشار
المصنف رحمه الله في حكم البيع الفاسد الى معان ستة اشتراط القبض للملك وكونه
بامر البايع ومالية البدلين ولزوم القيمة وولاية الفسخ لكل من العاقدين ونفاذ
بيع المشتري وفيه تفاصيل مهمة لا بد من معرفتها **اما القبض** فحقيقته شرط وفي
التخلية اختلاف الروايات والاصح انها ليست بقبض **ط** باع عبده من ابنه الصغير فاسدا
او اشترى عبد ابنه لنفسه فاسدا لا يثبت الملك حتى يقبضه او يستعمله **جت** لو كان
وديعة عنده وهي حاضرة ملكها واما امر البايع فهو الرواية المشهورة واما مالية
البدلين ليتحقق ركن البيع وهو مبادلة مال بمال لكنه ليس بشرط لازم حتى ان
من اشترى عبدا بخمر او خنزير فقبضه واعتقه او باعه او وهبه فهو جايز
وعليه القيمة **قلت** يجوز ان يريد المصنف رحمه الله بمالية الثمن ما لا في الجملة
كاهل الذمة او ما لا غير متقوم حتى لو ورثها مسلم يثبت الملك فيه واما لزوم القيمة
فذاك في ذوات القيم وفي ذوات الامثال يجب المثل لان المثل صورة ومعنى
اعدل من المثل معنى كالغصب واما ولاية الفسخ **ك** فلكل واحد من المتعاقدين

فسخه قبل القبض بدون رضى الاخر لكن بحضرته اي بعلمه وبعد القبض كذلك
ما لم يتصرف المشتري اذا كان الفساد لاجل احد البدلين كالبيع بالخمر والخنزير
لقوة الضعف وان كان الفساد بشرط فكذلك عندهما وعند محمد ان فسخ من له منفعة
في الشرط كمن شرط الاجل والخيار الفاسد ينفسخ ولا ينفسخ بفسخ الاخر **ط** وللمشتري
حبس المبيع بعد الاسترداد لاستيفاء الثمن والدراهم والدنانير يتعين في المبيع
الفاسد على الاصح وتصرف المشتري يمنع الاسترداد وسوا احتمل القبض بعد ثبوته
كالبيع والرهن او لم يحتمل كالاعتاق والتدبير الا الاجارة وتزويج الجارية
لكن الاجارة تنفسخ بالاسترداد دون النكاح **ك** وكل تصرف لو فعله الغاصب في
المغصوب ينقطع حق المالك اذا فعله المشتري هنا ينقطع حق البايع في الفسخ
كما لو قطع المبيع وخاطه وذكر الكرخي ان الصبغ بالعصفر يمنع الاسترداد بخلاف
الغصب وعن محمد كالغصب وبموت المشتري لا يسقط حق الفسخ لان وارثه بمنزلته
طقد ولو مات البايع فلوارثه ان يسترد **ط** ثم في كل موضع تعذر الرد لمانع ثم زال
لسبب هو فسخ من كل وجه في حق الكافة كفك الرهن او رجع في الهبة او عجز
المكاتب او رد بعيب بقضا فللبايع حق الاسترداد والا فلا وهذا اذا لم يقض
على المشتري بالقيمة وان قضى عليه لا يكون له حق الاسترداد في الوجوه كلها
وزيادة المشتري لا تمنع الفسخ في الاحوال كلها الا اذا كانت بفعل المشتري كالخياطة
والصبغ واذا انتقص المشتري في يده بفعله او بافة سماوية او بفعل المشتري فالبايع
يسترد المبيع مع ارش النقصان وليس له ان يتركه عليه ويضمنه تمام القيمة
وان كان بفعل اجنبي فله ان ياخذ الارش من المشتري وان شاء اخذه من الجاني
وفي قتله المبيع ليس له تضمين الجاني **ك** ويسترد زوايده كالولد وارش الطرف
والثمرة **ط** ولو كانت جارية لا يطأها والوطي لا يمنع الرد ولو ردا واسترد البايع لزمه
العقر وان اعتقها يضمن قيمتها واما نفاذ بيعه **ط** يكره للمشتري ان يتصرف فيه
بتمليك او انتفاع مع هذا لو تصرف نفذ تصرفه لمصادفته ملكه **صح** لكن اختلف
الناحرون فيه فقال مشايخ العراق وانما ينفذ تصرفه بعلة انه ملك التصرف ابتداء
بتسليط المالك لا بناء على ملك العين ولهذا لا تثبت الشفعة لو كان المقبوض دارا

ولا يحل الوطي لو كانت جارية وقال ابية بلخ يملك التصرف بعلة انه ملك العين
وهو الاصح ولهذا تثبت الشفعة بالدار المشتراة شرا فاسدًا ويجب على البايع
استبرا الجارية بعد الاسترداد ك اشترى عبدا بشرط ان يعتقه فاعتقه
لزمه الثمن استحسانا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لزمه القيمة لانه
مضمون بعقد فاسد وله ما روى الحسن عنه ان البيع جايز لانه هكذا اشترى
النسمة وروى ابن شجاع عنه ان اعتقه قبل القبض صح وان قلنا فاسد لان
هذا الشرط انما لا يلايم العقد لانه يوجبا للاعتاق عن اجبار فاذا اعتقه عن
اختيار لم يكن مفسدًا فانقلب جايزًا كما لو اشترى شيًا برقمه فاعلمه في المجلس
قال ومن جمع بين حر وعبد او شاة ذكية وشاة ميتة بطل البيع فيهما
وقال الشافعي رحمه الله جاز في العبد والذكية بحصته كما لو جمع بين اجنبية
واخته في النكاح ثم هذا البيع فاسد عند ابي حنيفة رحمه الله سواء سمى
لكل واحد منهما ثمنا او اطلق وقالا لا ان سمى لكل واحد منهما ثمنًا جاز في العبد
والذكية والا فلا لان الفساد بقدر المفسد فلا يتعدى الى القن كمن جمع بين
الاجنبية واخته في النكاح بخلاف ما اذا لم يسم لان ثمن القن مجهول
وله وهو الفرق بين الفصلين ان الحر لا يدخل تحت العقد اصلا لانه ليس
بمال والبيع صفقة واحدة فكان القبول في الحر شرطا للبيع في العبد وهذا
شرط فاسد بخلاف النكاح لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة قال وان جمع بين عبد
ومدبر او بين عبده وعبد غيره جاز البيع في العبد بحصته من الثمن وقال
زفر رحمه الله فسد فيهما كالاول ومتروك التسمية عامدًا كالميتة والمكاتب
وام الولد كالمدبر لان البيع في هولاء موقوف لدخولهم تحت العقد لقيام المالية
ولهذا ينفذ في عبد الغير باجازته وفي المكاتب برضاه في الاصح وفي المدبر بقضا
القاضي وكذا في ام الولد عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الا ان المالك
باستحقاقه المبيع وهولاء باستحقاقهم انفسهم ردوا البيع فكان هذا اشارة الى
البقاء كما لو اشترى عبدين ومات احدهما قبل القبض وهذا لا يكون شرط
القبول في غير المبيع لانها مبيع ولا بيعا بالحصة ابتدى بخلاف ما مر ط وكذا لو
اشترى

اشترى دارا من حل ثم ظهر ان احدهما خمر فعلى الخلاف بين حر وعبد ولو
اشترى ضيعة فيها قطعة من الوقف مح البيع فاسد في الوقف والملك كحر وعبد
وقال ركن الاسلام السعدى جاز في الملك كعبد ومدبر ثم رجع الحلوائي اليه
ف باع كرمًا فيه مسجد قديم ان كان عامرا يفسد والا فلا وكذا في المقبرة ارض
مشتركة باع احدهما جميعها من صاحبه فسد عند المرغيناني وكذا الصلح على الدار
مشتركة بينهما وفيه نظر لان نصيب المشترى محل للبيع في الجملة كعبد ومدبر
ط قد اشترى عبدا بخمسماية نقد وخمسماية له على فلان او بخمسماية الى العطاء فسد
في الكل اشترى دارًا وطريقًا عامًا محدودًا معلومًا ثم استحق الطريق فان
رد الدار وان امسكها بحصتها ان كان الطريق مختلطا بها وان كان متميزًا
لزمته الدار بحصتها وان لم يكن الطريق محدودا فسد البيع والمسجد الخاص
كالطريق المعلوم وان كان مسجد جماعة فسد البيع في الكل وكذا لو كان مهدومًا
او ارضا ساحة لا بناء فيها بعد ان يكون اصله مسجد جامع قال ونهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن النجش وهو ان يزيد في الثمن ولا يريد شراه روى
النهي ابو سعيد وابو هريرة وابن عمر رضي الله عنهم قال وعن السوم على سوم
غيره لما روى ابو سعيد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يسوم الرجل على سوم اخيه
قال
ولا يخطب على خطبة اخيه ولان في ذلك ايحاشا واضرارًا وهذا اذا تراضا المتعا
على مبلغ الثمن اما اذا لم يركن البايع الى ثمن وساومه فلا باس ان يزيد عليه
وهو بيع المزايدة لما روى انس رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم باع قعبا
وحلسًا في من يزيد قال وعن تلقي الجلب وهذا اذا كان يضر باهل البلد فان كان
لا يضر لا باس به الا اذا لبس السعر على الواردين فحينئذ يكره لما فيه من الغرور
قال وعن بيع الحاضر للبادى لحديث جابر رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم لا يبيع حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض قلت
ومعناه ما اشار اليه في زاد الفقها وهو ان يتوكل المصرى على البدوى ليغالي في
البيع ولو باعها البدوى بنفسه لا يغالي وذكر في ه وهذا اذا كان اهل البلد في قحط
وعوز وهو يبيع من اهل البلدة وطمعا في الثمن الغالي والاول اصح لانه الحديث

عليه ولان الثاني انما يستقيم اذا كان بجلد من يعني بيع الحاضر من البادي اما باللام
فلا قال والبيع عند اذان الجمعة قال الله تعالى وذروا البيع وقد بينا الاذان المعتبر
في كتاب الصلاة قال وكل ذلك يكره لما ذكرنا ولا يفسد به العقد لان الفساد في
معنى خارج زايد لا في صلب العقد ولا في شرايط الصحة فصل قال ومن ملك
مملوكين صغيرين احدهما ذو رحم محرم من الاخر لم يفرق بينهما وكذلك اذا كان
احدهما كبيرا والاخر صغيرا وقال الشافعي رحمه الله يكره في قرابة الولاد حتى يبلغ الصغير
سبع سنين ولا يكره في غيرها لقوله صلى الله عليه وسلم من فرق بين والدة وولدها
فرق الله بينه وبين الجنة وروي بين احبته يوم القيمة ولنا حديث علي رضي الله
عنه انه باع احد الاخوين الصغيرين فقال له النبي صلى الله عليه وسلم اذهب واسترد
ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب كالاخوة رضاعا
ولا قريب غير محرم كبني الاعمام والاخوال ولا يدخل فيه الزوجات ولا بد من اجتماعهما
في ملكه حتى لو كان احد الصغيرين له والاخر لصغيره لا باس ببيع احدهما قال
فان فرق بينهما كره ذلك وجاز العقد وقال ابو يوسف يبطل في قرابة الولاد وبه
الشافعي لشدة الوعيد والمبالغة في الزجر عن تفريقهما ط وعن ابي يوسف يبطل في الكل
ولنا انه لا خلل في اساس البيع والنهي لمعنى في غيره فلا يوجب البطلان كالبيع وقت
النداء ك اجتمع مع الصغير عدد من اقاربه لا يفرق بينه وبين واحد اختلفت الجهة
كالعم والخال او اتفقت كالخالين عند ابي يوسف لانه يتوحش بفراق الكل وفي الزيادات
ان اتحدت الجهة يترك واحد ويفرق بينه وبين الباقي ان شاء وعند ابي يوسف
رحمه الله لا يفرق بينه وبين الابعد وان وجد الاقرب كالجد مع الاب وفي رواية يجوز
الابعد ذكره محمد في الزيادات وفي الزيادات اجتمع معه ابواه لم يفرق بينه واحدهما
لانه لا يستغني باحدهما عن الاخر الغنية ويفرق بينه وسواهما دفع احدهما بجناية
جناها او دين او رده بعيب بعد القبض جاز وعن ابي يوسف رحمه الله يردهما
بالعيب جميعا ان اشتراهما معا ولا يكره كتابة احدهما وعتقه وان دبر احدهما
واستولدها جاز بيع الاخر لان المدبر وام الولد كالخارج عن ملكه من وجه باع احدهما
نسمة ممن يعتقه يكره عند ابي حنيفة لا ندرجها لا يبقى خلاف محمد المراهق

بيع

بيع برضاه ورضا امه لا يكره لان المبيع لحقهما وحكم الكراهة ثابت ما لم يبلغ خلافا
الشافعي وقد مر قال وان كانا كبيرين فلا باس بالتفريق بينهما لان المنع لحاجة
الصغر وقد عدمت وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم فرق ما بين مارية وسيرين
وكانا اختين ملحقات هذا الباب ط قيل بيع المرهون
والمستاجر فاسد وعامة المشايخ على انه موقوف وهو الصحيح ان وصل الرهن به
الى الراهن بالقضا او الابرا والمستاجر الموجر بمضي المدة او الفسخ تم البيع وان لم
يجيزا ولو طلب المشتري من الحاكم التسليم فالحاكم يفسخ العقد بينهما قال وللمشتري
الخيار اذا لم يعلم وقت الشرا الرهن والاجارة وكذا ان علم عند محمد وقال ابو يوسف
ليس له حق نقض الشرا قيل ظاهر الرواية قول محمد وقيل قول ابي يوسف وكذا اذا
اشترى ارضا ولها اركان على الوجهين والقولين وليس للمستاجر حق فسخ البيع بلا
خلاف وفي المرتهن اختلاف المشايخ وليس للراهن والموجر حق الفسخ ص بيع المغصوب
موقوف ان اقر به الغاصب او كان للمغصوب منه بينة عادلة تم البيع والا فلا ولو
هلك قبل التسليم انتقض البيع وقيل لا لانه اخلف بدلا والاول اصح بشر عن محمد وابن
سماعة عن ابي يوسف شرا المغصوب من غاصب جاحد يجوز ويقوم المشتري مقام المالك
في الدعوى وعن ابي حنيفة روايتان خك ولو امر الغاصب رجلا فاشتراه من
المالك او توكل الغاصب من اجنبي فاشتراه من المالك صار قابضا بنفس الشراء ولو
غصب من رجل غلاما واخذ منه جارية تقاصا فاجاز المالك لم يجز ولو غصبا من رجلين
واجاز جاز ولو كان عرضا او احد النقدين جاز في الفصلين لان النقد لا يتعين
في عقود المعاوضات طص الابق لا يجوز والمرسل في حاجة يجوز فان عاد من اباقه
وسلمه الى المشتري عن محمد روايتان في رواية جاز ولزم حتى يجبر من امتنع
من العاقدين الا اذا ظهر بعد نقضه بالفساد وفي رواية لا يجوز وفيه اختلاف
المشايخ ولو قال رجل الابق عندي فبعه مني فباع جاز وان قال عند فلان لا يجوز
وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله بيع الابق جائز وقيل هذا اذا علم المشتري
بمكانه وان اختلفا في العلم فالقول للبايع شرا ما باع لنفسه او باع له وكيله ممن باع
او ممن قام مقامه كالوارث باقل مما باع قبل نقد الثمن لا يجوز اذا لم تنتقص السلعة

بعيب وكذا ان بقي عليه شي من ثمنه وان قل وتمامه في الزيادات وبيع ارض القطيعة جايز وهي التي اقطعها الامام لقوم وخصهم بها ح باع ارضا هي في عقد مزارعة فالمزارع اولى في مدته من ايهما كان البذر فان اجازه المزارع فلا اجر لعمله ن ان اجاز المزارع فكلا النصيبين للمشتري وكذا في الكرم وان كان الارض فارغا في المزارعة اولم تظهر الثمار في البيع وبه المرغيناني ولا يجوز بيع هوام الارض ودواب البحر الا السمك وما يجوز الانتفاع بجلده او عظمه فالحاصل ان جواز البيع يدور مع حل الانتفاع قد بيع كل ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطير جايز معلما او غير معلم لا شك في جواز بيع الكلب المعلم واما غيره فقد ذكر س ان كان يقبل التعليم جاز في الاصح وفي النوادر بيع الجرو يجوز فهذا يدل على ان المعلم وما يقبل التعليم سوا فاما العقور الذي لا يقبل التعليم فلا وعلى هذا التفصيل الاسد والفهد والبازي يقبلان التعليم بكل حال فجاز بيعها بكل حال وفي بيع القرد اختلاف الروايات وبيع الفيل والهرة جايز ع لا باس ببيع عظام الميتات الا عظم الادمي والخنزير ولو كان فيها دسومة فهي نجسة ولا يجوز بيعها ف وفي بيع لحم الحمار والكلب ولحوم السباع بعد الذبح اختلاف المشايخ وافتى الصدر الشهيد بجوازه ويجوز بيع جلود السباع والحمير والبغال المذبوغة والمذبوحة ح انما يطهر بالدبغ مع التسمية وبدونها لا ويجوز بيع شعور الميتات وعظامها وصوفها وقرونها الا من الادمي والخنزير ورخص في شعر الخنزير للانتفاع به في الخرز وفي عصب الميتة روايتان ويجوز بيع السرقين والبعر والانتفاع بها بخلاف العذرة الخالصة وان كان عليها التراب جاز ط قال ابو حنيفة رحمه الله كل شي افسده الحرام والغالب عليه الحلال فلا باس ببيعه والانتفاع به يعني في غير الابدان وفي الابدان لا يجوز كالفارة تقع في السمن والعجين والزيت وقع فيه ودك الميتة وان غلبه الحرام لم يجز بيعه ولا هبته ويجوز بيع البربط والطبل والمزمار والدف والنرد واشباهها عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز قبل الكسر وفي السير الكبير ان باعها ممن لا يستعملها ولا يبيعها للمشتري ممن لا يستعملها جاز قبل الكسر عندهما ايضا والا فلا ولا يجوز بيع الماء الا اذا جمع في الاوعية فاما ما جمع في حوضه شب ان كان

مجصصا او من نحاس او صفر جاز والا فعليه اختلاف المشايخ كبيع الجمد في الجمدة في الصيف والمختار انه يسلمه بسوم البيع ثم باع جاز والا فلا وقيل ان ملا الحوض من النهر لم يجز وان ملاه بالقربة ونحوها جاز وفي البير اذا كان يجتمع الماء من السيول فلا يجوز فيه وبيع الجمد والجمدة شتا بحيث لا يذوب يجوز وفي الصيف لا يجوز عند ائمة بلخ قال ابو بكر الاسكاف ان سلم على سوم البيع ثم باعه جاز وان باع ثم سلم لا يجوز وافتى الفقيه ابو جعفر بالجواز على كل حال لتعامل الناس وقيل اذا باع وسلم في ثلاثة ايام يجوز وبعدها لا يجوز وعليه اكثر ائمة ما ورا النهر وللمشتري خيار الروية اذا راها وقت التسليم وبعده الى تمام ثلثة ايام من وقت العقد وبيع الشرب وحده لا يجوز ومع الارض يجوز ولو اشترى كذا قربة من ماء الفراة ان كانت بعينها جاز استحسانا للتعامل وقيل انما يجوز اذا بين المستقي وعن ابي حنيفة رحمه الله اشترى كذا قربة من ماء دجلة على ان يوفيها في منزله جاز اذا كانت قربة بعينها وعنه فاسد ولو قال اسقي دوابي شهرا بدرهم لم يجز وكذا قربة واراه القربة جاز ولو قال استقيك ملا قدرا حكم ماء فسقاه من نهر لا شي عليه ولو قال اسقي دوابك من بيري ومن حوضي كذا فذاك جايز

باب في الاقالة

الاقالة جايزة في البيع بمثل الثمن الاول لقوله صلى الله عليه وسلم من اقال نادما بيعته اقال الله عثرته يوم القيمة ولان العقد حقهما فيملكان رفعه كالعقد الجديد قال فان شرطا اقل او اكثر فالشرط باطل والاصل فيه ان الاقالة فسخ في حق العاقدين بيع جديد في حق غيرهما الا اذا تعذر فسخه فيبطل عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف هو بيع الا اذا تعذر فيجعل فسخا الا اذا تعذر فيبطل وعند محمد هو فسخ الا اذا تعذر فيجعل بيعا الا اذا تعذر فيبطل لمحمد ان اللفظ للفسخ والرفع يقال اقلني عثرتي واقال الله عثرته اي رفعها ورفع البيع فسخه فيحمل عليه فاذا تعذر يحمل على محتمله وهو البيع حتى يجعل بيعا في حق ثالث بالاجماع ولابي يوسف انه مبادلة المال بالمال بالتراضي وهو حد البيع ولهذا يبطل بهلاك السلعة ويرد بالعيب وتثبت به الشفعة ولابي حنيفة ان اللفظ ينبئ على الفسخ كما مر والاصل حمل الالفاظ على حقايقها ولا يحتمل ابتدا العقد ليحمل عليه عند التعذر لانه ضده واللفظ لا يحتمل ضده

ويرد بمثل الثمن الاول
مرمو

فتعين البطلان وكونه بيعا في حق ثالث امر ضروري كيلا يفوت حقه في
المبادلة اذا ثبت هذا فنقول اذا شرط الاكثر فالاقالة على الثمن الاول لتعذر
الفسخ على الزيادة لان رفع ما لم يكن محال فبطل الشرط لان الاقالة لا تبطل بالشروط
الفاسدة بخلاف البيع لان الزيادة يمكن اثباتها في العقد فيتحقق الربوا ما لا
يمكن اثباتها في الفسخ وكذا اذا شرط الاقل لما بينا الا ان يحدث في المبيع عيب
فتجوز الاقالة بالاقل لمقابلة المحطوط بالعيب جش يعني اذا كان حصة العيب
وعندهما في شرط الزيادة يكون بيعا لان الاصل هو البيع عند ابي يوسف وعند
محمد البيع ممكن فاذا زاد علمنا انهما قصدا البيع وكذا في شرط الاقل عند ابي يوسف
لانه الاصل عنده وعند محمد هو فسخ بالثمن الاول لانه سكوت عن بعض الثمن
ولو سكت عن الكل واقال كان فسخا فهذا اولى بخلاف ما اذا زاد واذا دخله
عيب فهو فسخ بالاقل لما مر ولو اقال بغير جنس الثمن الاول فهو فسخ بالثمن الاول
عند ابي حنيفة وجعل التسمية لغوا وعندهما بيع لما مر ولو ولدت المبيعة
ولدا ثم تقايلا فالاقالة باطلة عنده لان الولد مانع من الفسخ وعندهما يكون
بيعا والاقالة قبل القبض في المنقول وغيره فسخ عند ابي حنيفة ومحمد
وكذا عن ابي يوسف في المنقول لتعذر البيع وفي العقار يكون بيعا عنده
لامكان البيع عنده ك وعن الحسن عن ابي حنيفة بيع بعد القبض فسخ
قبله الا في العقار فانه بيع فيهما وعند الشافعي الاقالة بغير الثمن الاول
باطلة وقبول الاقالة تقتصر على المجلس كالبيع وتصح بلفظين يعبر
باحدهما عن المستقبل لانه لا يكون الا بعد نظر كالنكاح وعند محمد كالبيع قال
وهي فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما في قول ابي حنيفة لما مر وقال
زفر فسخ في حق الكل حتى لا تتعلق به الشفعة تحقيقا لمعنى الفسخ وهو عود
كل واحد الى حقه قال وهلاك الثمن لا يمنع صحة الاقالة وهلاك المبيع يمنع
صحتها وان هلك بعض المبيع جازت الاقالة في باقيه واصله انه اذا بقي
ما يعتبر بالعقد او شيء منه كالمبيع او احد البدلين في المقايضة او شيء منه
جازت الاقالة لبقاء العقد فامكن رفعه اذا لم يبق ما تعين بالعقد لم يبق

العقد فلا يمكن رفعه والثمن ما لا يتعين بالعقد فلا يبقى العقد ببقائه فلا
يصح جش ط الزيادة المتصلة لا تمنع الاقالة قبل القبض وبعده
والمنفصلة تمنع بعده لا قبله اقالة الوكيل في السلم تجوز عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله كالابراء وكذا اقالة الوكيل بالبيع عندهما واقالة
الوكيل بالشرا لا تجوز اجماعا وفسخ الموكل مع المشتري جائز اقالة الوارث
جائزة وروي انها بيع واطلق في الجامع جواز اقالة القاضي سح الاقالة
لا تبطل بالشروط الفاسدة صي في المأذون واجمعوا ان لا تجعل بيعا وان امكن
ان تجعل بيعا متى حصل بلفظ المفاسخة او المتاركة او الرد وانما الخلاف
في لفظ الاقالة فيه وبيع المنقول من البايع قبل القبض لا يصح ويبقى البيع الاول
ولو وهبه منه فقبل ينفسخ ولو اشترى عبدا ثم قال بعه لنفسك قبل القبض
فباعه فهو فسخ ولو رد المشتري المبيع قبل القبض انفسخ البيع قبل البايع
او لم يقبل والله اعلم

كتاب المرابحة والتولية

المرابحة نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح والتولية
نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول من غير زيادة وهما جائزان لاستجماع شرايط
الجواز ومساس حاجة الناس لان من لا يهتدي في التجارة يحتاج الى ان يعتمد فعل المهتدي
ويطيب قلبه بما اشتراه او به بزيادة معينة فوجب القول بجوازه وبه جرت عادة
المسلمين في ساير الاعصار من غير نكير وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم لما اراد الهجرة
اشترى ابو بكر رضي الله عنه بعيرين فقال له النبي صلى الله عليه وسلم ولني احدهما فقال هو
لك يا رسول الله بغير شيء فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اما بغير ثمن فلا قال ولا تصح
المرابحة والتولية حتى يكون العوض مما له مثل لانه اذا لم يكن له مثل يملكه بالقيمة وهي
مجهولة النوع والقدر فيمنع الصحة ك ثم اذا كان الثمن مثليا جاز سواء كان الربح من جنس
راس المال او غيره ولانه تمليك مبتدأ في حق الربح كيف ما كان وان لم يكن مثليا ان باعه
مرابحة او تولية ممن لا يملك ذلك البدل لا يجوز وان باعه ممن تملكه كما لو باع العبد مرابحة
من بايعه او ممن تملكه على البايع جاز سوا جعل الربح من جنسه او لا كما لو قال ابعتك بربح
درهم او قفيز حنطة جاز ولو قال بربح ده يازده لا يجوز لانه لا يمكن تسليم عشرة الا بالرجوع

الى القيمة وهي مجهولة ولو اشترى ثوبًا بعشرة دراهم فاعطاه عنها دينارًا او ثوبًا
ثم باعه مرابحة براس المال لزمه العشرة لا ما نقد لانه ملكه بها ولو قال ابيعك هذا الثوب
بربح درهم لزمه عشرة مثل ما نقد وان خالف نقد البلد لزمه الربح من نقد البلد
اذا اطلق لان راس المال يجب فيه رد المثل فلا يتغير وفي الربح يعتبر الاطلاق والتقييد
حتى لو قال ابيع بربح ده يازده فالربح من جنس الثمن لانه جعله جزءًا من الثمن
فكان على صفته ط اشتراه بنقد نيسابور وقال ببلخ على بكذا وباعه بربح مائة درهم او
ده دوازده فالربح وراس المال على نقد بلخ الان يصدقه المشتري انه نقد نيسابور
او تقوم بينة وان كان نقد نيسابور دون نقد بلخ في الوزن والجودة ولم يبين فراس
المال والربح على نقد نيسابور وان كان على عكسه واشتراه ببلخ بنقد نيسابور ولم
يعلم انه اوزن واجود فهو بالخيار ان شاء اخذه وان شاء ترك ط ولي رجل شيئًا بما
قام عليه ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فالبيع فاسد فان اعلمه في المجلس صح وله الخيار
قد شيئًا بربح ده يازده ولم يعلم ما اشترى به فالبيع فاسد حتى يعلم فيختار او يدع
في رواية ابن رستم عن محمد وفي رواية ابن سماعة عنه انه جائز ونا ويله انه موقوف
في حق وصف الجواز قال ويجوز ان يضيف الى راس المال اجرة القصار والصبغ والطراز
والفتل واجرة حمل الطعام لان العادة جرت بالحاق هذه الاشياء براس المال في عرف
التجار والاصل فيه ان كل ما يوجب زيادة في عين المبيع او في قيمته يلحق براس المال وما
عداه يزيد في عين المبيع وحمل الطعام يزيد في قيمته لتفاوت القيم بتفاوت الامكنة
ط الاصل فيه ان ما جرت العادة بالحاقه براس المال يلحق به والا فلا او يقول ما ازداد
به مالية المبيع صورة او معنى يلحق به والا فلا وما عمل بيده من قصارة او خياطة
وما اشبههما من الاعمال لا يلحق به وكذا ما انفق به على نفسه وما يوخذ في الطريق من
الباج واجرة الطبيب والدواء ط ايضًا والبيطار وجعل الابق واجرة الحمام واجرة
السمسار مطلقًا وقيل ان المشروطة في العقد ولا يلحق اجرة الدلال بالاجماع ولا ثمن
الجلال والبراقع في الدواب والثياب في الرقيق واجرة الراعي على خلاف ولا اكل ما جاوز
القوت من الطعام والادام ولا اجرة سايق الغنم والرقيق وحافظ الطعام والمتاع
ولا اجرة تعليم القران والكتابة والصناعة والشعر عند ابي يوسف خلافًا لمحمد ولا

اجرة الكيال ونحوها في الطعام ويلحق بطعام الرقيق وكراويهم واجرة سايق الغنم واجرة
السمسار المشروطة في العقد وثمن علف الدواب واجرة التجصيص والتطيين وحفر البير في
الدار والقنا في الارض ونفقة الكراب وكسح الكروم وسقي الزروع والكروم ما بقيت فاذا
ذهب لم يحسب شيء منه واجرة لقاط الثمر والسلاخ والملاح اللحوم ونحوها وان انفق على
الغنم واصاب من اصوافها والبانها يضم ما فضل من قيمتها على الصوف واللبن وكذا
الدجاجة اذا باضت والاصل ان يحسب زيادة المبيع ويرجع بفضل النفقة قال
ويقول قام على بكذا ولا يقول اشتريته بكذا تحرزًا عن الكذب والتعريض قال فان اطلع
المشتري على خيانة في المرابحة فهو بالخيار عند ابي حنيفة رحمه الله ان شاء اخذه بجميع
الثمن وان شاء تركه وان اطلع على خيانة في التولية اسقطها من الثمن وقال ابو يوسف
رحمه الله يحط فيهما وقال محمد لا يحط فيهما لكن يخير فيهما لمحمد ان الاعتبار للتسمية لكونها
معلومة والمرابحة والتولية ترويج وترغيب فيكون وصفًا مرغوبًا كوصف السلامة
فيتخير بفواته ولابي يوسف ان الاصل فيه كونه مرابحة وتولية ولهذا ينعقد بقوله
وليتك بالثمن الاول او بعتك مرابحة على الثمن الاول اذا كان معلومًا فلا بد من البناء
على الاول وكذا بالحط غير انه يحط في التولية قدر الخيانة من راس المال وفي المرابحة
منه ومن الربح ولابي حنيفة رحمه الله انه لو لم يحط في التولية لا يكون بيع تولية لانه
يزيد على الثمن الاول فيتغير التصرف فتعين الحط وفي المرابحة لو لم يحط يبقى مرابحة
وان كان يتفاوت الربح فلا يتغير التصرف فامكن القول بالتخيير فلو هلك قبل ان
يرده او حدث فيه ما يمنع الفسخ يلزمه جميع الثمن في الروايات الظاهرة لانه مجرد خيار
فلا يقابله شيء من الثمن كخيار الروية والشرط بخلاف خيار العيب لانه لا يطالبه بتسليم
الفايت فيسقط ما يقابله به عند العجز شط شبهة الخيانة فيهما ملحقة بالحقيقة
حتى لو اشترى نسيئة لم يبعه مرابحة بذلك الثمن حالًا لانه يزاد في الثمن لاجل وكذا
لو صالح من عشرة على ثوب لم يبعه مرابحة على عشرة لانه مبنى الصلح على الحط ولو
علم المشتري بذلك يخير بين الاخذ بكل الثمن وبين الترك ولو باعه بربح ثم
اشتراه مرارًا طرح عنه عند بيعه مرابحة كل ربح ربح قبل ذلك كمن اشتراه بعشرة
فباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة باعه مرابحة على خمسة وان استغرق الربح

الثمن لم يبعه مرابحة كما اذا باعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة عند ابي حنيفة
وقالا يبيعه فيهما على الثمن الاخير ط فاتته سماوية او بفعل المبيع يبيعه مرابحة
على جميع الثمن من غير بيان عندنا وان كان بفعله او بفعل الاجنبي لم يبعه حتى
يتبين وكذا لو حبس نماءه كالثمرة والولد والصوف او هلك بفعله او بفعل الاجنبي
وان هلك بآفة سماوية جاز بيعه مرابحة من غير بيان ط يجوز بيع بعض المبيع
من المثليات مرابحة كيف ما كان وكذا من غيرها مشاعا الا اذا عين لكل ثوب
او عبد او شاة ثمنا يجوز كيف ما كان خلاف محمد خ المبيوع في حق البدل خمسة
بيع مساومة وهو البيع باي ثمن اتفق وبيع مرابحة وبيع تولية وقد بيناهما
وبيع مشاركة وهو التولية ببعض المبيع مشاعا وبيع وضيعة وهو تمليك
المبيع بمثل الثمن الاول مع نقصان شيء منه كدينار او درهم وان بوضيعة ده
بازده فضم قدر الوضيعة الى راس المال ثم اسقط من الجملة كمن اشترى بعشرة
وباعه بوضيعة ده بازده فاضرب عشرة في احد عشر يكون عشرة ومائة واسقط
الجزء الحادي عشر منها وذلك عشرة تبقى مائة وذلك تسعة دراهم وجزء من احد
عشر جزء من درهم **فصل** قال ومن اشترى شيئا مما ينقل او يحول لم يجز
له ان يبيعه حتى يقبضه لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما لم يقبض ونهى
ايضا عن بيع وغرر وفيه غرر انفساخ العقد على اعتبار الهلاك **قال** ويجوز
بيع العقار قبل القبض عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز عملا باطلاق
النهي ولهما ان العقار قبل القبض في محل قبضه فصح كمن اشترى ما في يده ولان
النهي معلول بعلة غرر الانفساخ وقد عدم فيه لندرة هلاكه ط في معرفة المبيع
والثمن **قال** كلما يتعين بالعقد فهو مبيع وما لا يتعين فثمن فالدراهم والدنانير
اثمان ابدا وذوات القيم مبيع ابدا كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة
اذا قوبلت بالدراهم او الدنانير فمبيعة وان قوبلت بالاعيان وهي معينة
فثمن ومبيع وان لم تكن معينة فثمن وان استعملت استعمال الاثمان والا فمبيع كمن
قال اشتريت منك كرا من الحنطة بهذا العبد فلا يصح الا بشرائط السلم خك ان
المثليات اذا لم تكن متعينة وقوبلت بغيرها فثمن مطلقا دخل عليها الباء او لا

تعيب

واذا عرفت المبيع والثمن فنقول ان كان المبيع منقولا لا يجوز بيعه قبل القبض وكذا
الاجرة اذا كانت عينا وبدل الصلح عن الدين والمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد
اذا كانت عينا جاز بيعها واجارتها قبل القبض ولو تصدق بالمبيع المنقول او الاجرة او
اقرض او اوصى او وهب جاز عند محمد خلافا لابي يوسف واما العقار اذا ملك بالشراء او الاجارة
او الصلح عن الدين يجوز التصرف فيه قبل القبض وقال محمد وزفر والشافعي رحمهم الله لا يجوز
ولو وهب جاز بالاتفاق ولو اعاد المنقول من البايع لا يصح ولو غصب ثمن مال البايع وان اعاره
من اجنبي وامره بقبضه فقبض صح ولو باع من بايعه او اجره لم يجز ولا يجب الاجر بالاستعمال
لعدم التسليم وهبته منه اقالة لم وقد مر واما الثمن فالتصرف في الاثمان والديون قبل القبض
استبدالا سوى الصرف والسلم جايز واختلف في القرض والاصح جوازه ولو باع عبدا او سلم
ثم اقال فبيعه من المشتري قبل القبض جايز من كل احد وما هو فسخ في حق المتعاقدين
بيع في حق بيع الثالث يجوز من المشتري دون الاجنبي **قال** ومن اشترى كيلا او موزونا
موازنة فاكتاله او اتزنه ثم باعه مكايلة او موازنة لم يجز للمشتري منه ان يبيعه ولا
ياكله حتى يعيد الكيل او الوزن لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري
فيه صاعان صاع البايع وصاع المشتري ولاحتمال ان يزيد على القدر المذكور وذلك للبايع
والتصرف في مال الغير حرام بخلاف ما اذا باعه مجازفة او مذروعا مذارعة لان الزيادة
له ولا معتبر بكيل البايع قبل البيع وان كان بحضرة المشتري لانه ليس جرى فيه صاع البايع
والمشتري وهو شرط ولا بكيله بغيبة المشتري لان الكيل من باب التسليم ولا تسليم الا بحضرته
ولو كاله البايع بعد البيع بحضرة المشتري قيل لا يكتفى به لظاهر الحديث والاصح انه يكتفى
به لان البيع صار معلوما بكيل واحد ويحمل الحديث احتمال الصفقتين بشرط الكيل كالمسلم
اليه واذا اشترى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يكن قضاء حتى يكيله المشتري
بحكم الشراء ثم لنفسه بحكم السلم بخلاف القرض لان المقبوض فيه عين حقه حكما فيكفيه
كيل واحد سط ولو اشترى المعدود عدا فكالموزون لحرمة الزيادة عليه وعندهما كالمذروع
لانه ليس من الربويات ثم ان باعه في ما لم يجز له بيعه كان فاسدا **قال** والتصرف في
الثمن قبل القبض جايز لما بينا **قال** ويجوز للمشتري ان يزيد للبايع في الثمن ويجوز للبايع
ان يزيد ويجوز ان يحط من الثمن ويتعلق الاستحقاق بجميع ذلك والزيادة والحط

بلتحقان باصل العقد وعند زفر والشافعي رحمهما الله انما يصحان باعتبار ابتداء الصلة
لا باعتبار الاستحقاق ط وعند الشافعي رحمه الله لا يصح اصلا اما انه لا يصح تصحيح الزيادة
ثمنا لانه يصير ملكه عوض ملكه فلا يلتحق باصل العقد وكذا الحط لان كل الثمن صار مقابلا
بكل المبيع فتعذر اخراجه فصار مبتدأ ولنا ان الزيادة والحط يغيران العقد من وصف مشروع
الى وصف مشروع وهو كونه رابحا او خاسرا او عدلا ولهما ولاية الرفع فاولى ان يكون
لهما ولاية التغيير وصار كشرط الخيار او اسقاطه ثم اذا صح يلتحق باصل العقد لان وصف
الشيء يقوم به بخلاف حط الكل لانه تبديل لاصله فلا يلتحق به ويظهر حكم الالتحاق
في المرابحة والتولية حتى يجوز على الكل في الزيادة وعلى الباقي في الحط والشفعة حتى ياخذ
بما بقي ولانه لا تلزم الزيادة الشفيع لانهما لا يملكان ابطال حق ثابت للشفيع ط شرط صحة
الزيادة في الثمن بقاء المبيع محلا للمقابلة في حق المشتري حقيقة في ظاهر المذهب حتى
لو باعه المشتري او وهب او تصدق وسلم لا يصح وعن محمد يصح لبقاء المبيع وعن
ابي حنيفة رحمه الله يصح وان هلك المبيع ولو تقايضا عبدا بامة وهلك احدهما صح الزيادة
عند ابي حنيفة وابي يوسف ولو زاد بعدما تعذر العقد عليه بالعتق او التدبير او
التخمر في العصير جاز خلافا لهما وكذا الزيادة في المهر بعد موتها حت تجوز الزيادة في
المبيع بعد هلاك المبيع بخلاف الزيادة في الثمن ولو اشترى عبدا بدراهم وتقابضا ثم رده
بعيب بقضاء فلم يقبضه حتى باعه من المشتري يجوز ومن اجنبي لا يجوز قال ومن
باع بثمن حال ثم اجله اجلا معلوما صار مؤجلا لان الاجل حقه فله ان يؤخره تيسيرا
عليه ولهذا يملك ابراءه مطلقا فكان موقتا ولو اجله الى اجل مجهول فان كانت الجهالة
فاحشة كهبوب الريح لا يجوز وان كانت متقاربة كالحصاد والدياس يجوز كالكفالة
قال وكل دين حال اذا اجله صاحبه صار مؤجلا الا القرض فان تاجيله لا يصح لانه
اعارة وصلة في الابتداء حتى يصح بلفظة الاعارة ولا يملكه من لا يملك التبرع كالوصي
والصبي ومعاوضة في الانتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التاجيل فيه كما في الاعارة
اذ لا جبر في التبرع وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة
وهو ربوا وهذا بخلاف ما اذا اوصى ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة حيث
يلزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطالبه قبل المدة لانه وصية بالتبرع بمنزلة الوصية

بالخدمة

بالخدمة والسكنى فيلزم حقا للموصي والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب الربوا

الاصل في حرمة الربوا الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى
وحرم الربوا وتاكيده بقوله تعالى ومن عاد فاولئك اصحاب النار هم فيها خالدون وكذا
بتعليق الايمان بترك الربوا والايذان بحرب من الله ورسوله بمباشرته حجة قاطعة على
حرمته واما السنة فاكثر من ان تحصى منها قوله صلى الله عليه وسلم الربوا سبعون
حوبا ادناها كوقوعه بامه وهو يعيرها واما الاجماع فقد اتفقت الصحابة والتابعون
والمجتهدون على حرمة الربوا وان اختلفوا في معناه وعلته مج اتفقوا على انه اذا انكر
ربوا النساء يكفر وفي ربوا الفضل في القدر اختلاف قلت وانما اختلفوا في ربوا القدر
لان ابن عباس رضي الله عنه لا يرى الربا الا في النسيئة ويتمسك بقوله صلى الله عليه وسلم
لا ربوا الا في النسيئة شق جع الربوا في اللغة هو الزيادة وفي الشريعة عبارة عن عقد
فاسد وان لم يكن فيه زيادة لان بيع الدرهم بالدرهم نساء ربوا وان لم يتحقق فيه زيادة
قال رحمه الله الربوا محرم في كل مكيل او موزون بيع بجنسه والعلة الكيل مع الجنس والوزن
مع الجنس ولفظ القدر مع الجنس اشمل ط اعني بالكيل او الوزن المكيل او الوزن في
متمنين او ثمنين حتى لو اسلم الدراهم في الزعفران يجوز والاصل فيه ما روى ابو
سعيد الخدري رضي الله عنه وعبادة ابن الصامت رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال الذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا والفضة بالفضة مثلا
بمثل يدا بيد والفضل ربوا والحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا وذكر
الشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح على هذا الوجه ويروى هذا بالرفع وبتقدير بيع التمر
بالتمر مثل بمثل وبالنصب اضمار بيعوا وهذا النص معلول باجماع القايسين وحكمه
عندنا وجوب المساواة في الكيل والوزن وحرمة الفضل بناء على عدمها ووجوب
المساواة من حيث النقدية وحرمة النسيئة بناء عليه وعلته الكيل مع الجنس
في المكيلات والوزن مع الجنس في الموزونات وهذا الحكم يتعدى الى جميع المكيلات
والموزونات بهذه العلة وعند الشافعي رحمه الله حكمه حرمة بيع هذه الاشياء بجنسها
والمعيار مخلص والجنس شرط وعلته الطعم في المطعومات والثمنية في الثمنيات
والاصل هو الحرمة عنده لانه نص على شرطين التقابض والمماثلة وكل ذلك علم على

الغرر والخطر كاشتراط الشهادة في النكاح فيتعلق بعلة تناسب اظهار الخطر والعزة
وهو الطعم لبقاء الانسان به والثمنية لبقاء الاموال التي هي مناط مصالح البشر
بها ولا اثر للجنسية في ذلك فجعلناه شرطا والحكم قد يدور مع الشرط **ولنا** انه صلى
الله عليه وسلم اوجب المماثلة شرطا في البيع وهو المقصود في البيع لانه ينبئ على
التقابل وذلك بالتماثل بين الشيئين باعتبار الصورة والمعنى والمعيار يوجب المماثلة
صورة والجنسية توجبها معنى فيظهر الفضل على ذلك فيتحقق الربوا ولان المساواة
اذا وجدت في المعيار وعدمت من جميع الوجوه جاز البيع وعلى عكسه لا يجوز فثبت
ان الفضل المكيل هو العلة والقدر مع الجنس علة شاملة والطعم غير شامل اجماعا
ولان تعلق الحكم بما ذكرنا مجمع عليه فكان اعتباره اولى ولانه ما ذكره الخصم يبطل
بالعرايا لانه بيع مطعوم بمطعوم من غير مماثلة ولان علته في الموزونات غير
متعدية وتبطل ايضا بالفلوس النافقة فانها اثمان فلا ربوا فيها ولا اعتبار للوصف
لانه لا يعد تفاوتا عرفا ولان في اعتباره سد باب المتبارعات ولان الطعم والثمنية
من اعظم وجوه المنافع والسبيل في مثلها الاطلاق بابلغ الوجوه لشدة الحاجة اليها
دون التضييق فلا عبرة بما ذكره الخصم واذا ثبت هذا القول لا يجوز بيع قفيز جص
بقفيزي جص لوجود العلة وهو الكيل والجنس وعند الشافعي رحمه الله يجوز لعدم
الطعم ويجوز عندنا بيع تمرة بتمرتين وحفنة بحفنتين وبطيخة ببطيختين لعدم
العلة وعنده لا يجوز لوجود الطعم **فرع** جرى الربوا في ما يكون مثل الربوا من الحنطة واما ما
لنصف صاع حتى لو باع منوين من الحنطة او من الشعير بثلاثة امناء لا يجوز وبيع منوين
بمن منها يجوز وما دون نصف صاع في حكم الحفنة وفي الاسرار ما دون الحبة من
الفضة والشعير من الذهب لا قيمة له **حت** قيل لا رواية في الحفنة بالقفيز واللب
بالجوز والصحيح ثبوت الربوا **قال** واذا باع المكيل او الموزون بجنسه مثلا بمثل جاز
البيع وان تفاضلا لم يجز لما مر **قال** ولا يجوز بيع الجيد بالردي مما فيه الربوا الا مثلا
بمثل لعموم الجواز لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها ورديها سواء **قال** واذا عدم الوصفان
الجنس والمعنى المضموم اليه حل التفاضل والنساء لعدم العلة المحرمة والاصل فيه
الاباحة واذا وجدا حرم التفاضل والنساء لوجود العلة واذا وجد احدهما وعدم الاخر

حل

حل التفاضل وحرم النساء كمن باع ثوبا هرويا بهرويين او قفيز حنطة بقفيزي
شعير لم يجز لحرمة ربوا الفضل بالوصفين وحرمة النساء باحدهما وقال الشافعي رحمه
الله الجنس بانفراده لا يحرم النساء لان بالنقدية وعدمها لا يثبت الا شبهة الفضل
وحقيقة الفضل غير مانع فيه حتى جاز بيع الواحد بالاثنين فالشبهة اولى **ولنا** قوله
صلى الله عليه وسلم اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم ولا خير فيه نسيئة وعن ابن
عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تبيعوا الصاع بالصاعين ولا الدرهم
بالدرهمين فقام رجل فقال يا رسول الله انا نبيع الفرس بالافراس والنجيب بالنجائب
فقال صلى الله عليه وسلم لا باس بذلك يدا بيد ولا خير في نسيئة فثبت بالحديثين
ان احد الوصفين يكفي لحرمة النساء ولانه مال الربوا من وجه نظرا الى القدر او الجنس
والنقدية اوجبت فضلا في المالية فيتحقق شبهة الربوا وهي مانعة كالحقيقة فان **قلت**
هذا يشكل باسلام احد النقدين في الزعفران ونحوه فانه يجوز وان جمعهما الوزن
قلنا النقدان والزعفران لم يتفق في صفة الوزن لان الزعفران يوزن بالامناء وهو
مثمن يتعين بالتعيين والنقود توزن بالصنجات وهو ثمن لا يتعين بالتعيين ولو باع
بالنقود موازنة وقبضها صح التصرف فيها قبل الوزن وفي الزعفران واشباهه لا يجوز
فاذا اختلفا فيه صورة ومعنى وحكما لم يجمعهما القدر من كل وجه فيصير شبهة الشبهة
وهي غير معتبرة ثم لا بد من معرفة اتحاد الجنس واختلافه **ك** اختلاف الجنس يعرف
باختلاف اسم الذات والمقصود او اختلاف المضاف اليه والمنتسب فالثوب الهروي
والمروي جنسان لاختلاف الصنعة وقوام الثوب بالصنعة كذا المروي المنسوج ببغداد
وخراسان جنسان واللبد الارمني والطالقاني جنسان والتمر كله جنس واحد والحديد
والرصاص والصفر والشبه اجناس ولحم البقر والغنم ولبنها جنسان القطن
والكتان وغزلها جنسان وكذا غزل الصوف والشعر جنسان ولحم البقر والجاموس
جنس والضان والمعز كذلك والالية واللحم وشحم البطن اجناس مختلفة ودهن البنفسج
والخيري جنسان والادهان المختلفة اصولها اجناس ويجوز بيع قفيز سمسم مربى
بقفيزين من غير مربى ويجعل فضل هذا بطيب ذاك ولا يجوز بيع رطل من زيت
غير مطبوخ برطل مطبوخ مطيب لان الطيب زيادة **قال** وكل شيء نص رسول الله

صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو مكيل ابدا وان ترك الناس الكيل
فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكلما نص على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو موزون
ابدا مثل الذهب والفضة لقوله صلى الله عليه وسلم لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل
وزنا بوزن ولا تبيعوا البر الا كيلا بكيل حتى ذكر الاشياء الستة وهذا يقتضي ان لا يجوز
بيعها ابدا الا كذلك لان النص اقوى من العرف فلا يترك الاقوى بالادنى قلت
وثبت بهذا ان كلما يعتاده اهل خوارزم من بيع الحنطة الربيعية بالخريفية موزونا
متساويا او متفاضلا نقدا او نسيئة لا يجوز قال وما لم ينص عليه فهو محمول على
عادات الناس لانها دلالة وقال الشافعي رحمه الله يعتبر فيه العادة في عهد النبي صلى
الله عليه وسلم فما اعتادوا كيله فهو مكيل في جميع الدنيا وكذلك الوزن لقوله صلى الله عليه
وسلم الوزن وزن مكة والكيل كيل المدينة قلنا ذلك في نصاب الزكاة والكفارات
لان الامة اجتمعت على خلاف ذلك في البياعات وعن ابي يوسف انه يعتبر العرف على
خلاف المنصوص عليه ايضا لان النص على ذلك لمكان العرف وقد تبدل فيتبدل حكمه
ولو باع الحنطة بجنسها متساويا وزنا او الذهب بجنسه متماثلا كيلا لا يجوز عندهما وان
تعارفوا ذلك لتوهم الفضل على ما هو المعيار فيه كالمجازفة خلافا لابي يوسف م باع تمرا
بتمر مثلا بمثل وزنا فالكيل متفاوت فغبنه قولان حت روي عنهما جواز السلم في المكيلات
وزنا بخلاف بعضها ببعض وكذا عن ابي يوسف في الموزونات كيلا انه يجوز وكذا
اطلقه الطحاوي فيه وفي العكس وعن محمد في التمر وزنا لا يجوز وكلما ينسب الى
الرطل فهو وزني معناه ما يباع باواقي كالادهان في عامة البلدان لانها قدرت
بطريق الوزن واذا كان موزونا فهو يبيع بمكيال لا يعرف وزنه بمكيال مثله لا يجوز
لتوهم الفضل في الوزن قال وعقد الصرف ما وقع على جنس الاثمان يعتبر قبض
عوضيه في المجلس لقوله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلا
بمثل يدا بيد هاء وهاء والفضل ربوا وقال عمر رضي الله عنه في الصرف وان استنظرك
الى وراء السارية فلا تنظره قال وما سواه مما فيه الربوا يعتبر فيه التعيين ولا
يعتبر فيه التقابض وقال الشافعي رحمه الله التقابض شرط في المجلس في بيع الطعام
لقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث المعروف يدا بيد والنقد يدا بيد ايضا فصل فثبت

شبهة الربوا

شبهة الربوا كالنقود ولنا انه مبيع متعين فلا يشترط فيه القبض كالثوب وهذا
لان الفائدة المطلوبة انما هو التمكن من التصرف فيه فيترتب ذلك على التعيين بخلاف
الصرف لان القبض فيه ليتعين به ومعنى قوله صلى الله عليه وسلم يدا بيد عينا
بعين وكذا رواه عبادة بن الصامت وتعاقب القبض لا يعتبر تفاوتا في المال عرفا
بخلاف النقد والمؤجل قال ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق لان المجانسة
باقية من وجه لانهما من اجزاء الحنطة والمعيار فيهما الكيل لكن الكيل غير مسوي بينهما
وبين الحنطة لاكتنازهما فيه وتخلخل حبات الحنطة فلا يجوز وان كان كيلا بكيل
ويجوز بيع الدقيق بالدقيق متساويا كيلا لتحقق الشرط وبيع الدقيق بالسويق
لا يجوز عند ابي حنيفة متفاضلا ولا متساويا لانه لا يجوز بيع الدقيق بالمقلية ولا
بيع السويق بالحنطة فكذا بيع اجزائهما لقيام المجانسة من وجه وعندهما يجوز لانهما
جنسان لاختلاف المقصود قلنا معظم المقصود وهو التغذي يشملهما ولا يبالي بفوات
البعض كالمقلية مع غير المقلية والعلكة بالمسوسة حكـ والغزو لا بريسم كالدقيق
مع الحنطة قال ويجوز بيع اللحم بالحيوان عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال
محمد رحمه الله لا يجوز في المجانس الا اذا كان اللحم المفرز اكثر ليكون بمقابلة ما فيه
من اللحم والباقي بمقابلة السقط كالخل بالسمسم وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز اصلا
وله في غير المجانس قولان لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع اللحم بالحيوان ولهما انه باع
الموزون بما ليس بموزون لان الحيوان لا يوزن عادة ولا يمكن نقله بالوزن لتفاوت
السقط ولانه يخفف نفسه مرة ويثقله اخرى بخلاف السمسم لان الوزن في الحال
يعرف قدر الدهن اذا ميز واما النهي عن بيع اللحم بالحيوان فهو مرسل والمرسل ليس بحجة
عنده على انه روي فيه زيادة انه نهى عن بيع اللحم بالحيوان نسيئة قال ويجوز بيع
الرطب بالتمر مثلا بمثل والعنب بالزبيب وقالا لا يجوز وبه قال الشافعي رحمه الله لقوله
صلى الله عليه وسلم حين سئل عنه اينقص اذا جف فقيل نعم فقال صلى الله عليه وسلم لا اذا
وله ان الرطب تمر لقوله صلى الله عليه وسلم حين اهدي رطبا اوكل تمر خيبر هكذا
وبيع التمر بمثله جائز لما رويناه ولانه لو كان تمرا جاز البيع باول الحديث وان كان
غير تمر فبآخره وهو قوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم

ومداره ما رواه زيد بن عياش وهو ضعيف عند النقلة وقيل بيع العنب بالزبيب
لا يجوز بالاتفاق اعتبارا بالحنطة المقلية بغير المقلية والرطب بالرطب يجوز
متساويا كيلا عندنا لانه بيع التمر بالتمر وكذا بيع الحنطة الرطبة والمبلولة
بمثلها او باليابسة او التمر او الزبيب المنقع بالمنقع منهما عند ابى حنيفة رحمه الله
وابى يوسف وقال محمد لا يجوز جميع ذلك لانه يعتبر المساواة في اعدل الاحوال
وهو المال وابو حنيفة يعتبرها في الحال وكذا ابو يوسف عملا باطلاق الحديث
الا انه ترك هذا الاصل في بيع الرطب بالتمر لما روينا لهما ولو باع البسر بالتمر متفاضلا
لا يجوز لان البسر تمر بخلاف الكفرى فانه عددي متفاوت حتى لو باع التمر به نسيئة
لا يجوز للجهالة قال ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون
الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم فيكون الزيت بمثله والزيادة بالثجير
لان ذلك يعرى عن الربوا اذ ما فيه من الدهن موزون فلو كان ما فيه اكثر او مساويا
له فالثجير وبعض الدهن او الثجير وحده فضل ولو لم يعلم مقدار ما فيه لا يجوز
ايضا لاحتمال الربوا والشبهة فيه كالحقيقة والجوز بدهنه واللبن بسمنه والعنب
بعصيره والتمر بدبسه على هذا الاعتبار جس واللبن المخيض بالحليب لان فيه
زيادة الزبد فلا يجوز سوآء الا ان ينتقص كيله اذا اخرج زبده وكذا النخالة
بالدقيق بالاعتبار بان تكون النخالة الخالصة اكثر وعن محمد لا يجوز الا متساويا
خك ولا خير في بيع النخالة بالحنطة مع بيع الجوز قشره بالغزل جائز كيف ما كان
على الاصح وقيل انما يجوز بالاعتبار وقيل لا يجوز كيف ما كان بيع حنطة فيها حبات
شعير بحنطة مثلها لا يجوز الا متساويا لان الشعير صار مستهلكا وعن محمد رحمه الله
لا يجوز اللبن بالجبن ولا الزبد بالسمن كيف ما كان واختلف في القطن بغزله والكرباس
بالقطن يجوز كيف ما كان بالاجماع جش وعن ابى حنيفة رحمه الله لا يجوز الثوب في
القطن لانه قد يصير ثوبا يعني في السلم بخلاف النقد متفاضلا قال ويجوز بيع
بيع اللحمان المختلفة بعضها ببعض متفاضلا ومراده لحم الابل والبقر والغنم فاما
البقر والجواميس جنس وكذا المعز مع الضأن والعراب مع البخاتي قال وكذلك البان
البقر والغنم وخل الدقل بخل العنب وعن الشافعي رحمه الله انها جنس لاتحاد المقصود

ولنا

ولنا ان الاصول مختلفة حتى لا يكمل نصاب احدها بالاخر في الزكاة فكذا في اجزائها
وقد مر اجناس المختلفة والمتحدة في اول الباب قال ويجوز بيع الخبز بالحنطة والدقيق
متفاضلا لان الخبز صار عدديا او موزونا فخرج من ان يكون مكيلا من كل وجه
والحنطة مكيلة وعن ابى حنيفة رحمه الله انه لا خير فيه والفتوى على الاول
وهذا اذا كانا نقدين فان كانت الحنطة نسيئة جاز ايضا وان كان الخبز
نسيئة يجوز عند ابى يوسف وعليه الفتوى وكذا السلم في الخبز جائز في الصحيح
ح يجوز عند ابى يوسف خلافا لهما ولا خير في استقراضه عددا او وزنا عند ابى حنيفة لانه
يتفاوت بالخبز والخباز والتنور والتقدم والتاخر وعند محمد يجوز عددا ووزنا
للتعامل وعند ابى يوسف يجوز وزنا لا عددا للتفاوت في احاده خك باع رغيفا
نقدا برغيفين نسيئة يجوز ولو كان الرغيفان نقدا والرغيف نسيئة لا يجوز ولو
باع كسيرات الخبز يجوز نقدا ونسيئة كيف ما كان عند صاحبيه قال ولا ربوا بين
المولى وعبده لان العبد وما في يده لمولاه فلا يتحقق الربوا وهذا اذا كان ماذونا له
وعليه دين واذا كان عليه دين لا يجوز لان ما في يده ليس ملك المولى عند ابى حنيفة
وعندهما تعلق به حق الغرماء فصار كالاجنبي فيتحقق الربوا كما يتحقق بينه وبين
مكاتبه قال ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب خلافا لابى يوسف والشافعي اعتبارا
بالمستامنين منهم في دارنا ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا ربوا بين المسلم والحربي في دار الحرب
ولان مالهم مباح في دارهم فباى طريق اخذه المسلم اخذ مالا مباحا اذا لم يكن فيه غدر بخلاف
المستامن منهم لان ماله صار محظورا بعقد الامان وعلى هذا الخلاف الربوا بين المسلم
الذي اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا ك مستامن من اهل دارنا مسلما كان او ذميا
في دارهم او من اسلم هناك باشر معهم من العقود التي لا يجوز فيما بيننا كالربويات
وبيع الميتة جاز عندهما وعند ابى يوسف لا يجوز الا فيما يجوز في دار الاسلام

باب السلم السلم جائز في المكيلات والموزونات والمعدودات التي
لا تتفاوت كالجوز والبيض والمذروعات الاصل فيه في جواز السلم قوله صلى الله عليه وسلم
برواية ابن عباس رضي الله عنه من اسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل
معلوم الحديث دل على جواز السلم في المكيل والموزون والمذروع والمعدود الذي

وعليه الفتوى

لا يتفاوت ملحق به وقال زفر لا يجوز في المعدود لتفاوت آحاده ولهذا لا تشترى
صغاره بما تشترى كباره كالرمان وقال الشافعي رحمه الله ما هو كذلك في البيض
وزناً للتفاوت ولنا ان التفاوت بين آحاده يسير لا عناية به كالتجار في اعم
بياعاتهم وانه غير مانع لتفاوت آحاد الجياد في المكيل والموزون واعلم ان
هذا العقد يسمى سلماً وسلفاً واسلاماً واسلافاً لما فيه من تسليم راس
المال في الحال بمقابلة ثبوت الملك في ثاني الحال وكان القياس في
المذروعات كالثياب والبسط والحصر والبوارى ان لا يجوز السلم
فيها لتعذر ثبوتها في الذمة ولهذا لا يضمن بامثالها عند الاستهلاك
كالجواهر لكن ترك للاجماع الفقهاء رفيه شص انما يجوز السلم في الثياب اذا
امكن اعلامها بالوصف حتى اذا اسلم في المحابق والمذابح ينبغي ان لا يصح
قال ولا يجوز في الحيوان وقال الشافعي رحمه الله كل حيوان جاز بيعه جاز
السلم فيه لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه استسلف من رجل بكراً فجاءته
ابل الصدقة فامر ان يقضي اياه فاستقراضه دليل على ثبوته في الذمة
قلنا هذا القرض لم يكن ديناً في ذمته اذ لو كان كذلك لما قضاه من الصدقة
وهي محرمة عليه ويحتمل انه استسلف زكاة قبل الحول ولا زكاة على المستسلف
منه فقضاه من حق الفقراء ولنا حديث ابن عباس رضي الله عنه ان النبي صلى
الله عليه وسلم نهى عن بيع السلف في الحيوان وانه لا يجوز السلم في اطرافه
فلا يجوز في جملته كالسباع قال ولا في اطرافه لانها تختلف بالصغر والكبر
والسمن والهزل وكذا في اللحم عند ابي حنيفة رحمه الله خلافاً لهما لانه موزون
معلوم حتى يضمن بالمثل ويجري فيه الربوا ويجوز اقراضه وله انه مجهول
يتفاوت بتفاوت العظم حتى صار في منزوع العظم في احدى الروايتين عنه
واما الاقراض والتضمين بالقيمة على الخلاف والاصح انه يجوز قرضه عندهم
لان القرض حال ووصفه معلوم م يجوز عندهم سخ لا يجوز عندهم وفي لحم الطيور
عدداً لا يجوز وكذا وزناً ان كان لا يقتنى وقيل على الخلاف ويجوز في الشحم
والالية دون الرؤوس والاكارع ويجوز في السمك المالح وزناً وفي الطري في

حينئذ

حينئذ ك اضطربت عبارات الاصول فيه والصحيح انه يجوز في الصغار كيلاً ووزناً وفي
الكبار روايتان ولا فرق بين المالح والطري وقالا لا يجوز بخلاف اللحم لانه تمسك
بيان المكان فيه لنقل الجهالة قال ولا في الجلود عدداً ولا في الرطبة جرزاً للتفاوت فيهما
وتعذر ضبط مقدارها فانه يمنع الجواز قال ولا في الحطب حزماً واوقاراً ط لو بين
الطول والعرض والغلظ في المسئلتين او كان عرف ذلك جاز شس ويجوز السلم في
الباذنجان عدداً طحن والسلم في الكاغد يجوز عدداً قال ولا يجوز السلم حتى يكون المسلم
فيه موجوداً من حين العقد الى حين المحل وقال الشافعي رحمه الله يجوز في المنقطع اذا
كان موجوداً في المحل لاطلاق حديث ابن عباس رضي الله عنه ولنا ما روى عن ابن عمر رضي الله
عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تسلفوا في النخل حتى يبدو صلاحها ونهى عن
بيع الثمار حتى تحمر وتصفر ولان العدم يؤثر في العقود بما لا يؤثر فيه الجهالة فاذا
اثرت في السلم فالعدم اولى شط والانقطاع ان لا يوجد في سوقه الذي يباع فيه
وان كان يوجد في البيوت ولو انقطع بعد محل الاجل فله ان يفسخ او ينتظر حتى
يعود وعن الكرخي يبطل السلم قال ولا يصح السلم الا مؤجلاً وقال الشافعي رحمه الله يجوز
حالاً ومؤجلاً كبيع الاعيان بالاثمان ولنا حديث ابن عباس رضي الله عنه ان النبي صلى الله
عليه وسلم قدم المدينة وهم يسلفون في الثمار السنتين والثلاث فقال صلى الله عليه وسلم
اسلفوا في كيل معلوم الى اجل معلوم وعن ابن عباس وابن عمر وابي سعيد مثل مذهبنا ولا
مخالف لهم ولان السلم الحال مسلم فيما لا يقدر المسلم اليه على التسليم لانه انما يقبل السلم
فيما لا يملكه للحال اذ لو ملكه لباعه باوفر الثمنين والعجز عن التسليم يمنع الجواز ولا رواية
في ادنى الاجل عن اصحابنا ك ادنى الاجال ثلاثة ايام كخيار الشرط وقيل لا تقدير فيه
ولو شرط نصف يوم جاز شس عن ابي بكر الرازي ادنى الاجال اكثر من نصف يوم شط
وقيل بالزيادة على مجلس العقد ولو ساعة وعن محمد شهر قال ولا يصح الا الى اجل معلوم حتى لا
يؤدي الى المنازعة بسبب الجهالة قال ولا يصح السلم بمكيال رجل بعينه ولا بذراع رجل
رجل بعينه ولا طعام قرية بعينها ولا ثمرة نخلة بعينها لان زيد بن شعبة رضي الله عنه
لما قال اسلم اليك في ثمرة نخلة بعينها فقال صلى الله عليه وسلم اما في ثمرة نخلة بعينها
فلا ولان فيه احتمال فوات المسلم فيه بفوات هذه الاشياء في هذه المواضع ط ان شرط

الكلي م

موضعًا يتوهم انقطاع طعامه عن ايدي الناس فسد وان لم يتوهم جاز كطعام خراسان
ص اذا اسلم في حنطة هراة وهي تنقطع من ايدي الناس فسد بخلاف ما لو اسلم في ثوب
هروي قال عامة المشايخ لم يرد به هراة خراسان لانها بلدة عظيمة لا يتوهم انقطاع حنطتها
وانما اريد بها قرية مسماة بهراة وقيل لا فرق بين الثوب والحنطة وقيل بينهما فرق
والصحيح انه ان اراد به بيان المكان فسد فيهما وان اراد به بيان الجنس صح فيهما قال
ولا يصح السلم عند ابي حنيفة الا بسبع شرايط يذكر في العقد جنس معلوم ونوع معلوم
وصفة معلومة ومقدار معلوم ومعرفة مقدار راس المال اذا كان مما يتعلق العقد على
مقداره كالمكيل والموزون والمعدود وتسمية المكان الذي يوفيه فيه اذا كان له حمل
ومؤنة وقالا لا يحتاج الى تسمية راس المال اذا كان معينا ولا الى مكان التسليم فيسلمه في
موضع العقد اما الخمس الاول فهو الجنس كحنطة او شعير والنوع كربعية او خريفية والصفة
كجيدة نقية بيضا او حمرا او كهبا والمقدار كعشرين قفيزا او لمن من والاجل كستة اشهر
او سنة فلان ترك بيان هذه الخمس يفضي الى المنازعة ونوع مفسدة بالاجماع واما النص
المعروف واما الشرطان الاخيران فهما يقولان اذا كان راس المال عينا مشارا اليه فالتعيين
بالاشارة يغني عن معرفة المقدار كالثوب لا يحتاج فيه الى معرفة قدره بالذراع واما
بيان مكان الايفا فلان مكان العقد يتعين للتسليم كما في بيع الاعيان ولابي حنيفة ان
التعيين بالاشارة لا يرفع الجهالة في الاخرة لان من الجايز ان يجد بعضه زيفا او مستحقا
فيرده ولا يتفق الاستبدال في المجلس او يجيء بعضه او يستحق بعضه فينفسخ بقدره
ويختلفان في قدر المفسوخ فيه فيودي الى منازعة مانعة من التسليم بخلاف البيان لانه قل
ما يتفق فيه ولو استحق لا يستحق ربعه وثلثه وانه معلوم ولان العقد لا يتعلق في المذروع
بالذرعان وبهذا الوجه ازيد ليسلم له من غير شيء ك قال ابو حنيفة رحمه الله اذا كان
المسلم فيه يختلف الجنس او الصفة وراس المال مكيل او موزون لا بد من بيان قدر راس كل
واحد منهما وعندهما ينقسم على قيمتهما كغير المكيل والموزون ك ولو وجد المسلم اليه راس
المال زيفا ان يجوز به جاز في المجلس وبعده لانه جنس حقه وان لم يتجوز به واستبدل
في المجلس جاز بخلاف ما لو تجوز به وان استبدل الزيف بعد الافتراق بطل فيه وان
كان في مجلس الرد الا اذا كان قليلا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يبطل اذا استبدل

في مجلس الرد لان الدراهم لا تخلو عن زيف فجعل عفوا ولابي حنيفة رحمه الله انها لا تخلو عن
القليل فعفي وذكر اقل من النصف وروي النصف قليل وفوقه كثير وروي الثلث وان
وجده ستوقا او مستحقا بعد الافتراق ولم يجد المستحق بطل بقدره اتفاقا لانه خلاف
جنسه ولو قال احدهما الزيف والمستحق ثلث راس المال وقال الاخر بل اكثر القول لرب
السلم مع يمينه لصحة القبض والخلاف في قدر ما انفسخ ارد حتى لو كان ستوقا او
رصاصا فالقول للمسلم اليه لان الخلاف في قدر ما دخل في ضمانه وهو ينكر الزيادة واما
تعيين مكان التسليم في مكان والاخر يابى الا في مكان اخر فيودي الى المنازعة المفسدة
واما بيع العين فيتعين مكان المقبوض المملوك لا مكان العقد ولهذا لو اشترى في البلد
حنطة بالسواد يسلم حيث الحنطة اعتبارا لمكان الملك وفي السلم المقبوض غير مملوك
للحال وانما يصير مملوكا بالتسليم وفي جهالة المكان منازعة مانعة من التسليم حتى انه
لو تعين مكان العقد او اسلم في وسط بحر او مفازة لزم تسليمه ثمة وانه وان لم يكن له
حمل ومؤنة في رواية يسلمه حيث لقيه وفي رواية في مكان العقد وهو قولهما ولو بينا
مكانا اخر للايفا هل يتعين فيه روايتان ط واجمعوا ان مكان العقد يتعين لايفاء راس
المال واجمعوا ان مكان القرض والغصب والاستهلاك يتعين للايفا وعلى هذا الخلاف اذا باع
عبدا بكر حنطة في الذمة او قسم الشريكان على ان يرد احدهما على صاحبه كر حنطة في الذمة او
اجر داره بكر حنطة في الذمة قلت واما شرايط صحة السلم فذكرها المصنف رحمه الله سبعة وفي
المحيط اربعة عشر هذه السبعة المذكورة وسبعة غيرها لم يذكرها المصنف رحمه الله في عقد الشرط
وان ذكرها قبله احدها دوام وجود المسلم فيه من وقت العقد الى المحل وقد مر وثانيها ان
يكون المسلم فيه مما يتعين بالتعيين حتى لا يجوز في الاثمان وفي التبر روايتان نخ وفي الفلوس
يجوز عندهما خلافا لمحمد رحمه الله وثالثها ان يكون المسلم فيه من المكيلات او الموزونات او
المذروعات او المعدودات المتقاربة حتى لا يجوز السلم في الحيوان ورابعها قبض راس
المال في المجلس سوا تعين بالتعيين او لا قال والقبض في المجلس ليس بشرط انما الشرط القبض
قبل الافتراق بالابدان حتى لو مشيا ميلا او اكثر بعد العقد ثم قبض راس المال وافترقا جاز
وكذا لو ناما او نام احدهما لم يكن فرقة وخامسها ان يكون راس المال منتقدة عند ابي
حنيفة خلافا لهما وسادسها ان يكون عقد السلم باتا لا خيار فيه حتى لو اسلم بشرط الخيار

لانه لا اختصاص للسلم بمكان بعينه فالطالب يطلب التسليم م م

طلب فلت

لهما ولا حدهما فسد الا اذا ابطل صاحب الخيار خياره قبل التفرق بالابدان وراس المال
قايم في يد المسلم اليه فينقلب جايزا وسابعها ان يكون المسلم فيه مضبوطا بوصف يلتحق
به بذوات الامثال وذكر الشروط في نخ سبعة عشر هذه الاربعة عشر وشرطان آخران
في راس المال وهو بيان نوعه انه محمودية او مصرية ودراهم غطريفية او عدلية
وبيان صفته انه جيد او ردي او وسط اذا كان في البلد نقود مختلفة وشرط في
المسلم فيه وهو ان لا يشمل البدلين احد وصفي علة الربوا كاسلام الحنطة في الشعير
او الثوب الهروي في الهروي فانه يحرم النسا قال ولا يصح السلم حتى يقبض راس
المال قبل ان يفارقه لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص
في السلم السلم والسلف واحد وهو تعجيل احد البدلين وتاخير الاخر ولان في الاثمان
يودي الى بيع الدين بالدين وقد ورد النهي به والقياس في الاعيان ان لا يبطل
بالافتراق قبل القبض وانما استحسنوا ابطاله للخبر قال ولا يجوز التصرف في راس المال
ولا في المسلم فيه قبل قبضه اما راس المال فلان قبضه في المجلس حق الله تعالى والتصرف يبطله
فلا يصح ولو دفع اليه اجود او اردى برضا المسلم اليه جاز لانه جنس حقه فلم يكن استبدالا
ولو ابراه عنه فقبل رب السلم بطل العقد ولو رد البراءة لم يبطل واما المسلم فيه فلقوله صلى
الله عليه وسلم من اسلم في شي فلا يصرفه الى غيره ولان المسلم فيه في حكم الاعيان المنقولة
فلا يجوز التصرف فيها قبل القبض فان اعطاه اجود او اردى برضا رب السلم من جنسه جاز
لما بينا قال ولا تجوز الشركة ولا التولية في المسلم فيه قبل قبضه لما بينا ط ولو اتى المسلم اليه
بازيد من حيث القدر او الصفة بان كان المسلم فيه عشرة اقفزة حنطة وسط فاتى باحد عشر
او بعشرة جيدة وقال خذ هذا ورد علي درهما ففي زيادة القدر يجوز وفي زيادة الوصف لا يجوز
عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله وان اتى بانقص من حيث القدر وقال خذ هذا وازد عليك
درهما يجوز اجماعا وان اتى بانقص من حيث الوصف لم يجز عندهما خلافا لابي يوسف وفي
المذروعات يجوز في الزيادة من حيث القدر والوصف عندهم جميعا ولم يجز في النقصان
من حيث القدر والوصف عندهما خلافا لابي يوسف ولو تبين لكل ذراع حصة جاز اجماعا
ويصح الحوالة والكفالة والارتهان براس المال خلافا لزفر ط والتخلية في المسلم اليه قبض عند
محمد خلافا لابي يوسف ولو قال رب السلم للمسلم كلها في غرايري فجعل لا يصير قابضا الا اذا كان

في غرايره

في غرايره حنطة في اصح الروايتين وفي بيع العين يصير قابضا قال ويصح السلم في الثياب اذا
سمى طولا وعرضا ورقعة لانه اسلم في معلوم مقدور التسليم شق وان كانت الثياب مما يقصد
وزنها كالحرير فلا بد من ذكر وزنه ط وفي اشتراط ذكر الوزن في الحرير اختلاف المشايخ والصحيح
انه يشترط واذا اشترط كذا وكذا ذراعا مطلقا فله ذراع وسط واختلف في تفسيره قيل اراد به الفعل
لانه لا يمد كل المد ولا يرخي كل الارخاء وقيل اراد به الخشب لانه لا يتفاوت في الاسواق شب
والصحيح انه يحمل عليهما نظرا للجانبين ولا باس بالسلم في البواري اذا شرط ذرعا وصفة معلومة
قال ولا يجوز في الجواهر ولا في الخرز لان احادها يتفاوت فاحشا وفي صغار اللالي يباع وزنا
يجوز السلم فيه لانه معلوم قال ولا باس بالسلم في اللبن والاجر اذا سمى ملبنا معلوما لانه
عددي متقارب تت وقوله ملبنا معلوما يحتمل ما يضرب منه اللبن وهو المكان وما يضرب به
وهو الالة وذكر في ط انه يشترط المكان والالة وقيل لا يشترط مكانه قال وكل ما امكن ضبط صفته
ومعرفة مقداره جاز السلم فيه لانه لا يفضي الى المنازعة وما لا يضبط صفته ولا يعرف مقداره
لا يجوز السلم فيه لانه دين مجهول فيبقى مجهولا بدون الوصف جهالة تفضي الى المنازعة حتى
جاز السلم في كل ما هو من ذوات الامثال ط كالقطن والكتان والابريسم والنحاس والتبر
والحديد والرصاص والصفر والشبة والحنا والوسمة والرياحين اليابسة صر ولا باس في
السلم في الجذوع اذا بين الضرب والطول والعرض والغلظ وكذا الساج وصنوف العيدان والخشب
والقصب شس والغزل من ذوات الامثال شط كل ما كان موزونا فمثلي ولا باس بالسلم في
التبن كيلا او كيانا معلوما وكيله الغرارة وقيل انه مكيل وقيل موزون قلت والمعتبر
هو التعارف فيه ولا يجوز في ذوات القيم قال ويجوز بيع الكلب والفهد والسباع لما روي
انه عليه السلام نهى عن بيع الكلب الا كلب صيد او ماشية وحرم الشافعي رحمه الله بيع الكلب
لقوله صلى الله عليه وسلم خبيث وخبيث ثمنه وهو محمول عندنا على الكلب العقور ط فك بيع
كل ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطير جايز معلم كان او غير معلم في رواية الاصل ط شس
بيع الكلب غير المعلم ان كان بحال يقبل التعليم يجوز وهو الصحيح لانه ينتفع به فكان مالا وفي
النوادر يجوز بيع الجرو فبهذا تبين انما يقبل التعليم والمعلم سوا في محلية البيع وانما لا
يجوز بيع العقور الذي لا يقبل التعليم والفهد والبازي يقبلان التعليم على كل حال فجاز
بيعهما على كل حال وفي القرد روايتان وبيع الفيل جايز ذكر شيخ الاسلام في شرح السير

انه يجوز بيع الهرة وعن عطا لا باس بثمن الهرة ولا يجوز بيع هوام الارض وما في البحر كالاسودين والضفدع الا السمك وما يجوز الانتفاع بجلده او عظمه فالحاصل ان جواز البيع يدور مع حل الانتفاع قال ولا يجوز بيع الخمر والخنزير لقوله تعالى في الخمر رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه وفي الخنزير او لحم خنزير فانه رجس وتحريمها يقتضي حرمة التصرف بها وقال صلى الله عليه وسلم في الخمر ان الذي حرم شربها حرم بيعها واكل ثمنها قال ولا يجوز بيع دود القز الا ان يكون مع القز ولا النحل الا مع الكوارات وقال محمد والشافعي رحمهما الله يجوز الانتفاع كالحيوانات المنتفعة قلنا انما هو هوام لا ينتفع به في الحال فاشبه الزنبور وغير المعلم من الكلاب الا اذا كان مع القز والكوارات فيدخل فيدخل غير المتقوم في البيع تبعا المتقوم كالشرب والطريق تدخل في بيع الارض تبعا قلت واطلاق قوله يدل على جواز بيع دود القز ان ظهر القز فيه والا فلا وفي النحل ان كان في كوارات عسل واشترى الكوارة بما فيها من النحل جاز وانكر الكرخي ذلك وقال انما يدخل في البيع تبعا ما هو من حقوقه وما لا فلا صح والفتوى على قول محمد لحاجة الناس واما بيع بزر دود القز فلا يجوز عند ابي حنيفة وعندهما يجوز كالبزور وعليه الفتوى ط وجوز ابو الليث بيع العلق صح وبه يفتى للحاجة قال واهل الذمة في البياعات كالمسلمين الا في الخمر والخنزير فان عقدهم على الخمر كعقد المسلم على العصير وعقدهم على الخنزير كعقد المسلم على الشاة لانهم اسوة المسلمين في الاحكام الدنيوية الا الخمر والخنزير لانهما متقومان في حقهم لدخول ذلك في عقد الامان ويتصل بهذا الباب فصلان فصل اختلافهما في السلم وفصل الاستصناع اما الاول اختلفا في جنس احد بدلي السلم او قدره او صفته يتحالفان ويترادان اما الجنس والقدر لان كل واحد منكر ومدع امرا يختلف العقد باعتباره فدخل تحت قوله واليمين على من انكر واما الصفة فلان المسلم فيه غايب فيختلف اصله باختلاف وصفه والتحالف استحسان لا قياس ذكره محمد في الاصل وابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله وذكره محمد رحمه الله في موضع آخر اختلفا في مكان الايفا لا يتحالفان عند ابي حنيفة والقول للمطلوب لانه شرط زايد بوضعه كالاختلاف في البراءة عن العيوب وعندهما يتحالفان ان اختلفا في شرط الاجل فالقول لمن يدعيه عند ابي حنيفة وعندهما لرب السلم ولو اختلفا في قدر الاجل فالمطلوب يدعي اكثر فالقول لرب السلم لانكاره الزيادة وان اقاما

البينة فلمن يثبت الزيادة لانها شرعت للاثبات ولو اختلفا في مضي الاجل بعدما اتفقا انه شهر فالقول للمطلوب لانه ينكر استيفا حقه والبينة بينته لانها تثبت الاجل في وقت ينكره خصمه ولو اختلفا في راس المال واقاما البينة عند ابي حنيفة وابي يوسف يقضى بسلم واحد لاتفاقهما عليه الا اذا تعذر فيقضى بسلمين وعند محمد يقضى بسلمين الا اذا لم يمكن عملا بالشهادتين مسايل هذا الاصل قال احدهما راس المال دينار وقال الاخر عشرة دراهم او قال احدهما كر حنطة في مايتمن من زيت وقال الاخر كر شعير في ماية من زيت واقاما البينة عندهما يقضى ببينة المسلم اليه لان راس المال حقه فيقضى ببينته وعند محمد يقضى بهما قال رب السلم اسلمت هذا العبد في كر حنطة وقال المطلوب هذه الجارية في كر شعير فهما سلمان بالاتفاق لانهما اختلفا في جنس البدلين فلا بد من اعتبار جانب كل واحد ولو قال اسلمت اليك هذا العبد والامة في كر شعير وقال الاخر العبد وحده في كر شعير يقضى ببينة المسلم اليه بسلم واحد اتفاقا لمحمد رحمه الله يقول راس المال عين واحد فتعذر ان يكون بدلا في العقد بخلاف الدين قال اسلمت ماية في كري حنطة وقال الاخر بل مايتين في كر حنطة عندهما يقضى بمايتين في كرين لان اقل الجنس يدخل في اكثره لمن اقر له بخمسة دراهم ثم بعشرة يقضى بعشرة ويقضى بزيادة توجب كل بينة وعند محمد يقضى بسلمين ماية في كرين ومايتين في كر الفصل الثاني في الاستصناع ط الاستصناع جايز في كل ما جرى التعامل فيه كالقلنسوة والخف والاواني من الصفر والصفر والنحاس وما اشبه ذلك استحسانا ولا يجوز فيما لا يتعامل فيه كالثياب ونحوها والقياس انه لا يجوز وبه اخذ زفر والشافعي سط جوازه مواعدة عند بعضهم ويصير بيعا بالتعاطي عند القبض والصحيح انه معاقدة لان محمدا اثبت فيه خيار الروية وذكر فيه القياس والاستحسان وخصه بما فيه تعامل ويملك الصانع الثمن قبل العمل وهذه امارات العقد قال ثم للصانع ان لا يصنع لما فيه من اتلاف ماله حالا وعن ابي يوسف رحمه الله لا يجبر لان له ان لا يشترط المشروط ويسلم وكذا المستصنع لا يجبر على اعطاء الثمن وان شرط التعجيل لان العقد غير لازم في حقه ثم للصانع ان يبيعه قبل ان يراه المستصنع لانه ملكه ولم يتناوله العقد بعينه فان راه ورضي به لم يكن له بيعه لتعينه وعن ابي يوسف رحمه الله لا خيار للمستصنع اذا جاء به الصانع دفعا للضرر عنه

لانه ربما لا يشتري به غيره كما اذا قال لقصاب اقطع لي منوين من هذا اللحم بدرهم فقطعه لزمه
ولهما انه اشترى ما لم يره فله الخيار بخلاف اللحم ويبطل الاستصناع بموت احدهما فان
صرف فيما لا يتعامل فيه اجلا صار سلما اذا وجد سائر شرائطه ط حتى يجب قبض راس المال
في المجلس ولا خيار له اذا اتى به الصانع على الوصف المشروط وكذا ما فيه تعامل عند ابي حنيفة
رحمه الله خلافا لهما ط واذا انعقد الاستصناع معاقدة ينعقد اجارة ابتدا وبيعا انتهاء
قبل التسليم بساعة ولهذا يبطل بموت احدهما قبل التسليم كالاجارة واذا اتى به الصانع كان
المستصنع بالخيار لكن اشترى شيئا لم يره والله اعلم

كتاب الصرف

قال الصرف هو البيع اذا كان كل واحد من عوضيه من جنس الاثمان في المغرب صرف الدراهم باعها
بدراهم او دنانير واصطرفها اشتراها والدرهم على الدرهم صرف في الجودة والقيمة اي فضل وفضل
لمن يعرف هذا الفضل صراف وصيرفي قال الخليل الصرف هو الزيادة ومنه سميت العبادة
النافلة صرفا واصل الصرف النقل والناس سمي بيع الاثمان صرفا اما لان الغالب على عاقده طلب
الفضل والزيادة ولاختصاص هذا العقد بنقل البدلين من يد الى يد في مجلس العقد
قال فان باع فضة بفضة او ذهبا بذهب لم يجز الا مثلا بمثل وان اختلفت في الجودة والصياغة
ولا بد من قبض العوضين قبل الافتراق لقوله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب
مثلا بمثل وزنا بوزن يدا بيد ها وها والفضل ربوا وقال جيدها ورديها سواء النبي
صلى الله عليه وسلم شرط المماثلة في الوزن والقبض وابطل الفضل في الجودة قال وان باع
الذهب بالفضة جاز التفاضل ووجب التقابض لقوله صلى الله عليه وسلم برواية عمر رضي الله عنه
الذهب بالورق ربوا الا ها وها ولحديث ابن عمر رضي الله عنه كنا نبيع الابل بالنقيع فناخذ
مكان الدراهم الدنانير ومكان الدنانير الدراهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا باس
اذا افترقتما وليس بينكما لبس وروي شيء قال فان افترقا في الصرف قبل قبض
العوضين او احدهما بطل العقد لفقد الشرط ولانه لا بد من قبض احدهما ليخرج العقد
عن بيع الكالي بالكالي ولا بد من قبض الاخر تحقيقا للمساواة فلا يتحقق الربوا سوا كانا
يتعينان كالمصوغ والتبر والحلي او لا يتعينان كالمضروب والنقراضات او يتعين
احدهما ولا يتعين الاخر لما مر للحديث قلت ولا بد من معرفة الافتراق فان الافتراق
في الصرف والسلم يفارق الافتراق في الايجاب والقبول والسجدات وخيار المخيرة

فان

فان الاعتراض عما هو مقصود بالقيام او بالاستعمال بعمل اخر بعد مفارقة
ولا كذلك هنا فان المراد هنا الافتراق بالابدان دون المكان كه ط
حتى لو ناما او ذهبا معا او ناما في المجلس او اغمي عليهما او طال قعودهما لا
يبطل ولا فرق بين نهيصا دنا بهما ولبسا في المجلس ثم قبضا او كانا
فيه فقبضا ط وعن محمد رحمه الله اذا ناما او واحد منهما فهو فرقة وان ناما جالسين
فلا وعنه الطويل فرقة دون اليسير ولو كان لرجل عليه الف درهم وللاخر
عليه مائة دينار فارسل اليه رسولا وقال بعتك الدنانير التي لي عليك بالدراهم
التي لك علي فقال قبلت كان باطلا وكذا نادى احدهما صاحبه من وراء جدار
او من بعيد لانهما متفرقان وعن محمد قال الاب اشهدوا اني اشتريت هذه
الدنانير من ابني الصغير بعشرة ثم قام قبل نقد العشرة بطل ك ولو باع المكيل
بدينارين فهو فاسد قبضا او لا للحديث المعروف الحنطة بالحنطة كيلا بكيل
يدا بيد وكذا ان كان ما وقع عليه لفظ البيع دينا والاخر عينا لنهيه صلى الله
عليه وسلم عن بيع ما ليس عندك ثم اذا وجب القبض في الصرف ينبغي الخيار
والاجل لانتفاء الارض مستحقا م الا اذا اسقط الخيار في المجلس فيعود الى
الجواز مح ولو اسقط الاجل من له الاجل دون الاخر صح في المشهور ولو تفرقا
ولاحدهما خيار عيب او روية او شرطا ايضا لا يضر لانه يثبت حكما فلا يمنع
الملك والرهن بدل الصرف والحوالة والكفالة والامر لاخر بنقده يجوز
كما في راس مال السلم ويعتبر القبض في مجلس العاقدين دون غيرهما وليس
في الدراهم والدنانير وسائر الديون التي يقع عليها العقد خيار روية لان
العقد لا ينفسخ بردها وانما يرجع بمثلها وفي التبر والحلي والاواني منها خيار
الروية لانه ينتقض العقد برده في المجلس او بعده بخيار عيب او روية
كسائر الاعيان ولو وجد احدهما او كلاهما دون الافتراق ما قبض زيفا
او ستوقا فحكمه في جميع ابوابه استبدالا او بطلان عقد كما ذكرنا في
راس مال السلم في باب السلم قال ولا يجوز التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه
لان القبض حق الله تعالى والتصرف فيه يبطل القبض المستحق قال حتى لو

دينارا بعشرة دراهم ولم يقبض العشرة حتى اشترى بها ثوبا فالبيع في الثوب
فاسد **قال** ويجوز بيع الذهب بالفضه مجازفة لان المساواة غير مشروطة فيه
لكن يشترط القبض في المجلس لما ذكرنا بخلاف بيعه بجنسه مجازفة لاحتمال
الربوا **قال** ومن باع سيفا محلا بمائة درهم وحليته خمسون فدفع من ثمنه خمسين
جاز البيع وكان المقبوض حصة الفضه وان لم يبين ذلك استحسانا لا قياسا
لان قبض حصة الفضة واجب في المجلس والظاهر منه الاتيان بالواجب
وكذا لو اشتراه بخمسين نقد وخمسين نسيئة فالنقد حصة الفضة لان الاجل
باطل في الصرف وكذا اذا قال خذ هذه الخمسين من ثمنهما لان امور المسلمين
محمولة على الصلاح ما امكن وقد امكن هنا لان الاثنين يراد بذكرهما الواحد
قال الله تعالى يخرج منهما اللولو والمرجان وانما يخرج من احدهما وقال صلى
الله عليه وسلم لمالك بن الحويرث وابن عمه اذا سافرتما فاذنا واقيما والمراد
احدهما **قال** وان لم يتقابضا حتى افترقا بطل العقد في الحلية لانه صرف
وكذا في السيف ان كان لا يتخلص الا بضرر لانه لا يمكن تسليمه الا بضرر ولهذا لا
يجوز افراده بالبيع كالجذع في السقف **قال** وان كان يتخلص من غير ضرر
جاز البيع في السيف وبطل في الحلية فلانه امكن افراده بالبيع فصار كبيع
جارية في عنقها طوق فضة وهذا اذا كانت الفضة المفردة ازيد مما فيه والا
فلا للربوا او شبهته **قال** ومن باع اناء فضة ثم افترقا وقبض بعض ثمنه
بطل البيع فيما لم يقبض وصح فيما قبض وكان الاناء مشتركا بينهما لانه صرف
فصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد والفساد طار لانه يصح ثم يبطل
بالافتراق فلا يشيع **قال** وان استحق بعض الاناء كان المشتري بالخيار ان شاء
اخذ الباقي بحصته وان شاء ترك لان الشركة عيب في الاناء بدليل لانه
لو تزوج امراة على دار ثم استحق بعضها فلها الخيار والخيار لا يثبت في المهر
الا بعيب **قال** فان باع قطعة نقرة ثم استحق بعضها اخذ ما بقي بحصته ولا
خيار له لانه لا ضرر في كسرها **قال** ومن باع درهمين ودينارا بدينارين ودرهم
جاز وجعل كل واحد من الجنسين بالجنس الاخر وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا

يجوز

يجوز وعلى هذا الخلاف اذا باع كر شعير وكر حنطة بكري شعير وكري حنطة لهما انه
قابل الجملة بالجملة فاقتضى انقسام الاحاد على الاحاد على الشيوع فاوجب الفساد
وفي الصرف الى خلاف جنسه يعتبر بصرفه فلم يجز وان كان فيه تصحيح التصرف
كمن اشترى قلبا بعشرة وثوبا بعشرة ثم باعهما مرابحة لا يجوز وان امكن
صرف الربح الى الثوب وكذا لو جمع بين عبده وعبد غيره وقال بعتك احدهما
لا يجوز وان امكن صرفه الى عبده وكذا لو باع ثوبا ودرهما بدرهم وثوب فافترقا
لا عن قبض فسد العقد في الدرهمين ولا يصرفا الى الثوب ولنا قوله صلى الله
عليه وسلم الفضة بالفضة مثلا بمثل فكانت العشرة بمثلها بقي درهم في
مقابلة الدينار والاصل في هذه المسايل عندنا ان قسمة احد البدلين
في البيع انما يكون لفايدة تحصيل احكام العقد من الرد بالعيب والرجوع
بالثمن عند الاستحقاق ووجوب الشفعة في العقار ففي غير الربويات يقسم
احد البدلين على الاخر بالاخر في المماثلة وفي غيرها على القيمة وفي الربويات
يقسم على الوجه الذي يصح فيه العقد لان القسمة لتحصيل احكام العقد والتحمل
احكامه الا مع الصحة فيحمل على الصحة تحصيلا للغرض ودفعا للتناقض فيقسم
اما بطريق الاعتبار كبيع الجنس بجنسه وخلافه كبيع احد عشر درهما بعشرة
دراهم ودينار جاز البيع وكانت العشرة بمثلها والدينار بدرهم واما بطريق
المخالفة كبيع جنسين وثوبين بجنسهما وتسمى قسمة المخالفة وصار هذا
كمبيع نصف عبد مشترك بينه وبين غيره فانه ينصرف الى نصفه تصحيحا
لكلامه هذا بخلاف مسئلة المرابحة لانه صرف الربح الى الثوب يصير تولية في
القلب وبخلاف الثانية لانه اضيف البيع الى المنكر وانه ليس محل للبيع والعقد
في الثالثة انعقد صحيحا فلم يتجه ولو تبايعا فضة بفضة او ذهبا بذهب
ومع اقلهما شي اخر يبلغ قيمة الباقي جاز من غير كراهة وان لم يبلغ فمع الكراهة
وان لم يكن له قيمة كالتراب لا يجوز للبايع ولو كان له على اخر عشرة دراهم
فباعه المديون دينارا بهذه العشرة الدين جاز وبعشرة مطلقة لم يجز
لانه يجب بهذا العقد ثمن يجب تعيينه بالقبض والدين ليس كذلك الا اذا

تقابضا فحينئذ يتضمن ذلك فسخ الاول والاضافة الى الدين القايم وقت تحويل
العقد يكفي للجواز **قال** ويجوز بيع درهمين صحيحين ودرهم غلة بدرهم صحيح
ودرهمين غلة خلافا للشافعي رحمه الله والغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار
معرب الغلة من الدراهم المقطعة التي في القطعة منها قيراط او طسوج او حبة
كذا عن ابي يوسف رحمه الله في رسالته حتى قال في الايضاح يكره ان يقرضه غلة
ليرد عليه صحيحا ووجهه ان الجودة ساقطة للاعتبار في الربويات عند
مقابلتها بجنسها **قال** واذا كان الغالب على الدراهم الفضة فهي دراهم واذا
كان الغالب على الدنانير الذهب فهي ذهب ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما
يعتبر في الجياد حتى لا يجوز بيع الخالصة بها ولا بيع بعضها ببعضها الا متساويا
في الوزن وكذا لا يجوز الاستقراض بها الا وزنا **قلت** فالعدليات الفضة الرايجة
في زماننا لا يجوز الاستقراض بها الا وزنا والناس عنه غافلون لان النقود لا تخلوا
عن غش عادة لانها لا تنطبع الا مع الغش وقد يكون الغش خلقيا كما في الردي
منه فيلحق القليل بالرداة وجيدها ورديها سوا **قال** فان كان الغالب عليهم
الغش فليسا في حكم الدنانير والدراهم فاذا بيعت بجنسها متفاضلا جاز صرفا
للجنس الى خلاف الجنس وهي في حكم شيئين فضة وصفر ولكنه صرف حتى
يشترط القبض في المجلس لوجود الفضة من الجانبين واذا شرطا القبض في
الفضة يشترط في الصفر لانه لا يتميز عنه الا بضرر ومشايخنا رحمهم الله لم يفتوا
بجواز ذلك في العدالي والغطارفة لانها اعز الاموال في ديارنا فلو ابيح التفاضل
فيه ينفتح باب الربوا ثم ان كانت تروج بالوزن فالتبايع والاستقراض فيهما
بالوزن وان كانت تروج بالعد فبالعد وان كانت تروج بهما فبكل واحد منهما
لان المعتبر هو المعتاد اذا لم يكن فيها نص ثم ما دامت تروج تكون اثمانا
لا تتعين بالتعيين وان كانت يقبلها البعض دون البعض فهي كالزيوف لا
يتعلق العقد بعينها بل بجنسها زيوفا ان كان البايع يعلم بحالها لتحقق الرضى منه
وبجنسها من الجياد ان كان لا يعلم لعدم الرضى منه **ش** هذا الذي ذكره المصنف
رحمه اذا كانت الفضة لا تتخلص من الغش لانها صارت مستهلكة فلا اعتبار بها

فليسا م

فاما اذا كانت تتخلص فليست بمستهلكة فاذا بيعت بخالصة فهي كبيع نحاس وفضة
بفضة فيجوز على الاعتبار واما اذا كان الغش والفضة سواء فيجب ان يعتبر فيهما
الاحتياط **قال** واذا اشترى بها سلعة ثم كسدت وترك الناس المعاملة بها بطل البيع
عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف عليه قيمتها يوم البيع وقال محمد قيمتها اخر ما
يتعامل الناس بها لهما ان العقد قد صح لكنه تعذر التسليم بالكساد وانه لا يوجب الفساد كما
اذا اشترى بالرطب والعنب فانقطع عن ايدي الناس واذا بقي العقد تجب القيمة عند ابي يوسف
وقت البيع لانه مضمون بالبيع وعند محمد يوم الانقطاع لانه اوان الانتقال الى القيمة ولابي حنيفة
رحمه الله ان الثمن يهلك بالكساد لان الثمنية بالاصطلاح وما بقي فيبقى بيعا بلا ثمن **ش** بالكساد
خرجت عن الثمنية وعادت سلعة في الذمة والمبيع في الذمة لا يجوز الا في السلم واذا بطل البيع يجب رد
المبيع ان كان قايما وقيمته ان كان هالكا في البيع الفاسد **قال** ويجوز البيع بالفلوس لانه مال معلوم
قال فان كانت نافقة جاز البيع وان لم يعين وان كانت كاسدة لم يجز البيع بها حتى يعينها
لانها النافقة اثمان بالاصطلاح فلا تتعين بالتعيين كالدراهم والكاسدة سلع فلا بد من
تعيينها **قال** واذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت بطل البيع عند ابي حنيفة وهو نظير الذي
بيناه **و** لو استقرض فلوسا فكسدت عند ابي حنيفة رحمه الله عليه مثلها لانه اعارة وموجبه رد العين
معنى والثمنية فضل فيه اذ القرض لا يختص به وعندهما يجب قيمتها لانه لما بطل وصف الثمنية
تعذر ردها كما قبض فيجب رد قيمتها كما اذا استقرض مثليا فانقطع لكن عند ابي يوسف يوم
القبض وعند محمد يوم الكساد على ما مر واصل الخلاف فيمن غصب مثليا فانقطع وقول محمد رحمه الله
انظر وقول ابي يوسف ايسر **قال** ومن اشترى بنصف درهم فلوس جاز البيع وعليه ما يباع
بنصف درهم من الفلوس وكذا اذا قال بدانق فلوس او بقيراط فلوس خلافا لزفر لانها تقدر
بالعدد لكنا نقول ما يباع بالدانق ونصف الدرهم من الفلوس معلوم عند الناس فاغنى عن
العدد ولو قال بدرهم فلوس او بدرهمين فلوس فكذا عند ابي يوسف وعند محمد انه انما
يجوز فيما دون الدرهم المتعارف وقول ابي يوسف اصح سيما في ديارنا **قال** ومن اعطى الصيرفي
درهما وقال اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة جاز البيع وكانت الفلوس والنصف
الا حبة بدرهم **قلت** هكذا وقع في كثير من النسخ وهذا غلط وقع من الكتبة الجهلة والدليل عليه
من حيث العقل والنقل اما النقل فقد ذكر ابو نصر الاقطع في شرح مختصر القدوري وكان تلميذه

الواقف على تصانيفه المطلع على مبانيها المحقق لمعانيها وهذه عبارته ومن اعطى
الصيرفي درهما فقال اعطني نصف درهم فلوس ونصف درهم الا حبة جاز البيع وكانت
الفلوس والنصف الا حبة بدرهم لان نصف درهم فلوس لما كان معلوما صار كانه قال
اعطني بهذا الدرهم كذا كذا فلسا ونصف الا حبة ولو صرح بذلك جاز البيع كذا ههنا ثم قال
وهذا هو الصحيح وما في بعض النسخ انه قال بنصف درهم فلوسا وبنصفه الآخر نصفا الا
حبة غلط من الناسخ فان هذا العقد فاسد في الكل عند ابي حنيفة وعندهما جايز في الفلوس
فاسد في قدر النصف الآخر بناء على اختلافهم في الصفقة الواحدة اذا تضمنت الصحيح
والفاسد وفي زاد الفقهاء اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة فسد البيع ولو
قال اعطني به درهما صغيرا وزنه نصف درهم الا حبة وما بقي فلوسا جاز وكذا في شرح ابي
نصر السرخسي لهذا الكتاب ذكر المسئلة ثم قال فسد البيع في الكل عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يصح البيع في الفلوس ولفظ صاحب الهداية في شرحه اعطني بنصفه فلوسا
وبنصفه نصفا الا حبة جاز البيع في الفلوس وبطل فيما بقي عندهما وعلى قياس ابي حنيفة
بطل في الكل لان الصفقة متحدة والفساد قوي فيشيع ولو كرر لفظ الاعطاء فجوابه كجوابهما
لانهما بيعان ولو قال اعطني نصف درهم فلوس ونصفا الا حبة جاز لانه قابل الدرهم بما
يباع من الفلوس بنصف درهم وبنصف درهم الا حبة فيكون نصف درهم الا حبة بمثله وما
وراءه بالفلوس ثم قال وفي اكثر نسخ المختصر ذكر المسئلة الثانية وهكذا في ساير الاصول
والشروح نصا ودلالة واما المعقول فلانه لما قال وبنصفه نصفا الا حبة فقد صرح بالمقابلة
بالربوا فلا يمكن تصحيحه بصرفه الى غيره فبهذا ثبت وتقرر ان هذا غلط فاحش وقع من
النسخة والصحيح ما ذكر في النسخ المتقنة ومن اعطى الصيرفي درهما فقال اعطني نصف درهم
فلوس ونصفا الا حبة **باب مسائل متفرقة** تصارفا جنسا بجنس متساويا
فزاد احدهما او حط شيئا وقبل الآخر يلتحق بالعقد ويفسد عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله ومحمد رحمه الله الزيادة باطلة والعقد الاول صحيح واما الحط فكذلك عند ابي يوسف
باطل وعند محمد جايز ويجعل هبة فان اسلم الذي حط او وهب ثبت الملك والا لا يجبر
عليه لانه لما كان في الحط افساده جعله هبة ولو تصارفا بغير الجنس فزاد او حط جاز لعدم
الربوا غير ان الزيادة يعتبر قبضها في مجلس الزيادة لانه ثمن الصرف فان افترقا لا عن

قبض

قبض بطلت بحصتها من الاخر لانه باع بالكل ثم فسد في البعض لعدم القبض والحط جايز
سواء كان قبل التفرق او بعده ويرد الذي حط بما حط وان كان الحط قيراط ذهب
فهو شريك في الدينار مثلا لان في تبعيضه ضررا وكل مال ربوي لم يجز بيعه مرابحة
ولا مواضعة لانه ربوا اذا اشتراه بجنسه ويجوز بخلاف جنسه ولو اشترى مصوغا من
فضة بفضة او ذهب وتقابضا فوجده المشتري معيبا له ان يرده بالعيب فان رده
بقضاء لا باس ان لم يقبض الثمن من البايع في مجلس الرد لانه فسخ وبغير قضاء يشترط
القبض في المجلس فان قبض والا بطل الرد وعاد البيع الاول لانه بيع في حق الشرع فان
تعذر الرد فان هلك في يده او حدث به عيب اخر رجع بارش العيب اذا كان الثمن
ذهبا لتعذر الفسخ وان كان فضة لا يرجع لانه يؤدي الى الربوا فان قبله البايع بعيبه
له ذلك والخيار للمشتري ولو ابرا احد المتصارفين صاحبه قبل قبضه او تصدق به
عليه قبل قبضه بطل الصرف وبطل الدين كما في السلم ولو اخذ بدلا من جنسه او اشترى
به شيئا فالشراء فاسد والصرف بحاله يقبض بدله وقال زفر يجوز م وبدل الصرف لا
يصير قصاصا بدين وجب قبل الصرف الا اذا تقاصا فيتقاصان استحسانا لا قياسا
لاسقاطهما القبض الواجب حقا للشرع وفي الاستحسان جعلا كانهما فسخاه وجعلا الدينار
المقبوض بهذه العشرة ولو جعلاه قصاصا بدين وجب بعد عقد الصرف لا يصير
قصاصا الا في رواية ابي يوسف ط اشترى سيفا محلى فيه ماية درهم فضة بمايتي درهم
ثم علم ان ما فيه مايتا درهم قبل التفرق فان شاء زاد في الثمن ماية اخرى وان شاء فسخ
وان علم بعد التقابض والتفرق بطل العقد في الكل ولو كان ذلك في ابريق فضة
يبطل العقد في نفس الابريق اشترى دينارا بدرهم ولا دينار لهذا ولا درهم لهذا ثم نقدا
وتقابضا قبل التفرق جاز وفي الكيل لا يجوز وعن ابي حنيفة رحمه الله اشترى فلوسا
بدراهم ولا فلوس ولا دراهم لهما ثم نقد احدهما ثم تفرقا جاز ولو كان مكان الفلوس دينار
لم يجز **كتاب الرهن** بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان عقد نظام العالم بالعبادات
التي نيطت بها سعادة الدارين والمعاملات التي توقفت عليها معاش الثقلين ولما
كانت البياعات اهم ابواب المعاملات عقبها المصنف رحمه الله بالعبادات ثم
عقب ابواب البياعات بكتاب الرهان لانه اقوى وثايق الايمان قال الرهن ينعقد بالايجاب

والقبول ويتم بالقبض والرهن لغة حبس الشي باي سبب كان وفي الشريعة جعل الشي
محبوسا بحق يمكن استيفاوه من الرهن كالديون شق الرهن عبارة عن وثيقة بمال والكفالة
وثيقة بذمته وقد ثبت جوازه بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى فرهان
مقبوضة امر بالرهن لان المصدر متى قرن بالفاء في محل الجزاء يراد به الامر كقوله تعالى
فتحرير رقبة وقوله تعالى ففكارته اطعام وقوله تعالى فضرب الرقاب ونحوها والامر
بالفعل تقتضي الجواز واما السنة فما روي انه صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي
طعاما ورهنه درعه واما الاجماع فظاهر واما اعتبار الايجاب والقبول لانه عقد ضمان
فاشبه ساير العقود والقبض شرط اللزوم وقال مالك رحمه الله يلزم بنفس العقد كالبيع ولنا
ان الله تعالى جعل القبض من صفات الرهن فلا يوخذ بدونه ولانه عقد تبرع ولهذا لا
يجبر فلا بد من امضايه كالوصية وذلك بالقبض قالوا الركن الايجاب بمجرده لانه عقد
تبرع فيتم بالمتبرع كالهبة والصدقة ثم يكتفى فيه بالتخلية في ظاهر الرواية لانه قبض بحكم
عقد مشروع فاشبه قبض المبيع وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يثبت في المنقول الا بالنقل
لانه قبض موجب للضمان من البايع الى المشتري وليس بموجب ابتداء والاول اصح ط
اشار في الاصل الى ان القبض شرط الجواز وذكر شيخ الاسلام انه شرط اللزوم والاول اصح شق
المقبض شرط الصحة قال واذا قبض المرتهن الرهن محوزا مفرغا مميزا تم العقد فيه لوجود
القبض بكماله فلزم العقد فالمحوز هو المجموع احترازا عن المتفرق كالثمار على روس الاشجار والمفرغ
احترازا عن المشغول كالارض والنخل المشغول بالزرع والثمر والمتميز احترازا عن المشاع قال
وما لم يقبضه فالراهن بالخيار ان شاء سلمه اليه وان شاء رجع عن الرهن لما ذكرنا ان اللزوم والصحة
بالقبض قال واذا سلمه اليه وقبضه دخل في ضمانه وقال الشافعي رحمه الله هو امانة في يده ولا يسقط
شي من الدين بهلاكه لقوله صلى الله عليه وسلم لا تغلق الرهن قالها ثلاثا لصاحبه غنمه
وعليه غرمه ومعناه لا يصير مضمونا بالدين ولنا حديث عطا ان رجلا رهن فرسا فنفق
في يد المرتهن فقال له صلى الله عليه وسلم ذهب حقك وعن علي وعمر رضي الله عنهما وشريح ان
الرهن مضمون واجماع الصحابة والتابعين ان الرهن مضمون وان اختلفوا في كيفيته
فالقول بالامانة خرق له والمراد بقوله صلى الله عليه وسلم لا تغلق الرهن على ما قالوا الاحتباس
الكلي ان يصير مملوكا له كذا عن الكرخي والسلف ولان الرهن وثيقة لجانب الاستيفاء

وذلك بملك

ابتداء بمنزلة الغصب بخلاف الشراء لانه ناقل للضمان م م

وذلك بملك اليد والحبس الدايم للمرتهن ليكون الراهن عاجزا عن الانتفاع فيسارع الى
قضاء الدين لحاجته او لضجره فيثبت الاستيفاء من وجه ويتقرر بالهلاك فلو
استوفاه ثانيا يودي الى الربوا بخلاف القيام لانه ينتقض هذا الاستيفاء بالرد
على الراهن فلا يتكرر والاستيفا يقع بالمالية اما العين امانة حتى كانت نفقتها المرهون
على الراهن في حياته وكفنه بعد مماته وكذا قبض الرهن لا ينوب عن قبض الشراء اذا
اشتراه المرتهن لان العين امانة فلا ينوب عن قبض ضمان وموجب العقد ثبوت
يد الاستيفاء وهذا تحقق الصيانة وان كان فراغ الذمة من ضروراته في
الحوالة فالحاصل ان حكم الرهن عندنا صيرورة الرهن محتبسا بدينه باثبات يد
الاستيفاء عليه وعنده تعلق الدين بالعين استيفاء منه عينا بالبيع على هذين
الاصلين عدة من المسايل المختلفة منها ان الراهن ممنوع قبل الاسترداد للانتفاع
لانه يفوت موجبه وهو الاحتباس على الدوام وعنده لا يمنع لانه لا ينافي موجبه وهو
تعيينه للبيع قال ولا يصح الرهن الا بدين مضمون لان حكمه ثبوت يد الاستيفاء
والاستيفاء يتلو الوجوب قلت وفيه اشكال لان احدهما انه ان نفى الرهن لا
بالدين مع انه يصح بالاعيان المضمونة بانفسها والثاني انه قيده بالدين المضمون
وما من دين الا وهو مضمون الجواب عن الاول ما ذكره في م ان الموجب الاصلي في ضمان
الاعيان هو القيمة ورد العين مخلص على ما عليه اكثر المشايخ وهو دين ولهذا تصح الكفالة
ولان كان لا تجب الا بعد الهلاك لكنه يجب بالقبض السابق ولهذا يعتبر قيمته يوم القبض
فيكون رهنا بعد وجود سبب وجوبه فيصح كما في الكفالة ولهذا لا تبطل الحوالة
المقيدة به والجواب عن الثاني ان وصفه بالمضمونية للتاكيد واشار الى السبب المجوز
للرهن على ما ذكر في شق وقوله الا بدين مضمون فهو على وجه التاكيد والا فجميع الديون
مضمونة قال ويجوز ان يريد به المضمون بنفسه حتى قال في ك الرهن ببدل
الصلح عن دم الخطا لا يجوز لانه غير مضمون بنفسه فانه اذا هلك ينفسخ الصلح ثم
اعلم ان الرهن يجوز بكل دين ثمنا كان او غيره لان الدين مضمون وانه عقد
وثيقة الاستيفاء المضمون ك فاما الرهن بعين فانواع رهن مضمون بنفسه او مثله
او قيمته كالمغصوب وبدل الخلع في يد المراة والصلح من دم العمد والمهر في يد الزوج

جايز لانه مضمون ضمانا صحيحا فصار كالدين فان هلك الرهن لا يصير مستوفيا للعين
بل يغرم الاقل من قيمة الرهن وقيمة ما رهن به ويسترد العين فان هلك قبل الاسترداد
له حبس الرهن بضمان العين لانه حبس به فان هلك الرهن قبل استيفاء الضمان
صار مستوفيا للضمان اذا كان فيه وفاء لان الضمان دين فامكن استيفاؤه من
الرهن ورهن العين هو امانة كالوديعة والعارية والمستاجر والبضاعة ومال
المضاربة باطل لا يتعلق به ضمان ولو هلك قبل الحبس هلك امانة خلافا لمحمد شق
وما كان مضمونا بغيره لا يصح الرهن به كالمبيع في يد البايع لان هلاكه لا يوجب الضمان
لانه يبطل البيع بهلاكه ويسقط الثمن قال وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين
فاذا هلك في يد المرتهن وقيمته والدين سواء صار المرتهن مستوفيا لدينه حكما
وان كان قيمة الرهن اكثر فالفضل امانة وقال زفر الفضل مضمون لانه مرهون
ولنا ان المرهون بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين دل عليه قوله صلى
الله عليه وسلم هلك بما فيه اي بما فيه من الدين ومذهبنا مروي عن عمر وابن مسعود
رضي الله عنهما قال وان كان اقل سقط من الدين بقدره ورجع المرتهن بالفضل لان
الاستيفاء بقدر المالية ويستحيل ان يوفي الفا من خمس مائة وكذا القياس اذا هلك
بعضه والنقصان من حيث السعر لا يسقط شيا من الدين عندنا خلافا لزفر وله تفريعات
دقيقة ط هذا هو الحكم في الرهن الصحيح وكذلك في الرهن الفاسد هكذا في الجامع وشرح
القدوري وقال الكرخي المقبوض بحكم الفاسد لا يتعلق به ضمان اصلا والباطل
من الرهن لا ينعقد اصلا ولا يتعلق به ضمان والباطل هو ما لا يكون مالا او لا يكون المقابل
به مضمونا والفاسد هو ما يكون مالا والمقابل به مضمونا لكنه فات بعض شرايطه
قال ولا يجوز رهن المشاع خلافا للشافعي رحمه الله لان حكمه عنده تعينه للبيع والشيوع
لا يمنعه وحكمه عندنا صيرورته محتبسا بدينه باثبات يد الاستيفاء على ما مر وانه
ممتنع في الشايع فلم يجز كما لو قال رهنتك يوما ويوما لا ك رهن المشاع لا يجوز من
شريكه وغيره فيما يقسم وفيما لا ينقسم كط شق والاشاعة الطارية تبطل الرهن
في المشهور وعن ابي يوسف اخرا لا تبطل كالهبة ولهما انه يمنع استدامة الحبس
في البقا كالابتداء قال ولا رهن ثمرة على رؤس النخل دون النخل ولا زرع في الارض

دون الارض ولا يجوز رهن النخل والارض دونها لان المرهون متصل بما ليس
بمرهون خلقة فيتعذر قبض المرهون وحده فكان في معنى الشايع ط قال الطحاوي
رحمه الله الا اذا انفصل احدهما عن صاحبه وسلمه فيجوز وامر المرتهن بالفصل والقبض
والاصل انما كان متصلا بالمرهون ايضا لامتزاج يدخل في الرهن من غير ذكر بخلاف
البيع والهبة ك وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يجوز رهن الارض بدون النخل والشجر
لان الشجر اسم للنابت فيكون استثناء للاشجار بمواضعها بخلاف رهن الدار دون البناء لان
البناء اسم للمبني فيكون رهنا جميع الارض وهي مشغولة بملك الراهن ولو رهن الشجر
بمواضعها جاز لان هذه مجاورة وهي لا تمنع الرهن ولو كان فيه ثمر يدخل في الرهن ولو رهن
الارض واستثنى الشجر بمواضعها جاز اتفاقا لانه تجوز بمميز ك ولو قال رهنتك هذه الدار
والقرية او الارض دخل البناء والشجر والزرع والكرم في الرهن لان قصدهما الصحة ولا صحة
له بدونه وهو تبع حسا فيتبعه حكما ولو رهن الدار بما فيها من المتاع جاز ولو استحق بعضه
ان كان الباقي يجوز ابتداء الرهن عليه وحده بقي رهنا بحصته كانه ما ورد الا عليه والا بطل كله ويمنع
التسليم دون الراهن او متاعه في الدار المرهونة وكذا متاعه في الوعاء المرهون ويمنع التسليم الدابة
المرهونة الحمل عليها فلا يتم حتى يلقى الحمل لانه شاغل لها بخلاف ما اذا رهن الحمل دونها حيث
يكون رهنا اذا دفعا اليه لان الدابة مشغولة به فصار كما اذا رهن متاعا في دار او وعاء دون
الدار والوعاء بخلاف ما اذا رهن سرجا على دابة او لجاما في راسها ودفع الدابة مع السرج
واللجام حيث لا يكون رهنا حتى ينزعه منها ويسلمه لانه من توابع الدابة كالثمر للشجر حتى
قالوا يدخل فيه من غير ذكر ط ومتاع الراهن في الدار او في الحانوت او في الجوالق يمنع صحة
رهنها والحيلة ان يودع المرتهن متاعه ثم يرهنه او يرهنه ثم يودعه ثم يسلمه ولو رهن
المتاع دونها وخلى بينها والمرتهن صح قلت ومما ابتلي به اهل الامصار من رهن الدور التي
حيطانها مشتركة بين الجيران وقد ذكر استاذنا رحمه الله في منية الفقهاء عن الصدر
السعيد شرف الايمة المكي رحمه الله رهن دارا له مبنية فيها جدار مشترك لا يصح وكذا
لو كان جداره متصلا بالجدار المشترك ولو استثنى الجدار يصح وقال استاذنا شيخ الاسلام
نجم الايمة البخاري رهن دارا والحيطان مشتركة بينه وبين الجيران يصح الرهن في العرصة
والسقف وساير الحيطان واتصال السقف بالحيطان المشتركة لا يمنع الصحة قال ولا يصح

الرهن بالامانات كالودائع والمضاربات ومال الشركة وقد بيناه والرهن بالدرك باطل
والكفالة جائزة لان الرهن للاستيفاء والاستيفاء قبل الوجوب فلو هلكت هلك امانة
بخلاف الرهن بالدين الموعود بان يقول رهنتك هذا لتقرضني الف درهم وهلك في يد
المرتهن يهلك بما سمى لان الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة قال ويصح الرهن براس
مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه وقال زفر لا يصح لان حكمه الاستيفاء فيصير استبدالا
فلا يجوز ولنا ان المجانسة ثابتة في المالية فيتحقق الاستيفاء من حيث المال وهو المضمون
على ما مر قال وان هلك في مجلس العقد تم الصرف والسلم وصار المرتهن مستوفيا لدينه حكما
وان افترقا قبل هلاك الرهن بطل لفوات القبض حقيقة وحكما ج ولو تفاسخا السلم
وبالمسلم فيه رهن يكون ذلك رهنا براس المال حتى يحبسه لانه بدله كالمغصوب اذا هلك
وبه رهن يكون رهنا بقيمته ولو هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك بالطعام المسلم فيه
وان كان محبوسا بغيره كمن باع عبدا وسلم المبيع واخذ بالثمن رهنا ثم تقايلا له حبسه لاخذ
المبيع ولو هلك يهلك بالثمن ولا يجوز رهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد ولا بالكفالة بالنفس
ولا بالقصاص في النفس والطرف لتعذر الاستيفاء دون الخطاء ولا بالشفعة لانه غير
مضمون على المشتري ولا بالعبد الجاني ولا بالعبد المديون لانه غير مضمون على المولى
ولا باجرة النائحة والمغنية حتى لو ضاع لم يكن مضمونا ولا اخرا ولا بالخمر في حق المسلم دون
الذمي ولا بميتة ولا بها مطلقا ولو اشترى عبدا ورهن بثمنه خلا او شاة مذبوحة ثم
ظهر العبد حرا والخل خمرا والشاة ميتة فالرهن مضمون وكذا رهن ببدل الصلح عن انكار
ثم تصادقا ان لا دين اعتبارا للظاهر فيهما ويجوز للاب رهن عبد ابنه الصغير بدين نفسه
وكذا الوصي كالبيع وعن ابي يوسف رحمه الله وزفر رحمه الله لا يجوز منهما ولو رهن الاب
من نفسه او من ابن له صغير جاز بخلاف الوصي لان الواحد يتولى طرفي عقد الرهن الا
الاب لوفور شفقته كالبيع ولو استدان وصي اليتيم في كسوته وطعامه فرهن به متاعه
او اتجر له فرهن او ارتهن جاز للحاجة ولو رهنا الاب بدين على نفسه وبدين على الصغير
جاز وكذا الوصي والجد اب الاب اذا لم يكن الاب او وصي الاب ويضمنون عند
حصصهم للصغير قال وان اتفقا على وضع الرهن على يد عدل جاز لان النيابة تمكنه
في هذا العقد فكذلك في حقوقه وشروطه ولان يد العدل يد المرتهن بدليل انه يملك

فنيها

فنيها فصار كانه قبضه بنفسه وربما لا يأتمن الراهن الا العدل خلاف ابن ابي ليلى
قال وليس للمرتهن ولا للراهن اخذه من يده تحقيقا لغرض كل واحد منهما قال فان هلك
في يده هلك في ضمان المرتهن لان يد العدل يد المرتهن فكانه هلك في يده او يد وكيله
قال ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل والموزون لان الرهن عقد الاستيفاء
ولا يمكن استيفاء الدين من هذه الاعيان فيصح رهنها قال فان رهنت بجنسها هلكت بمثلها
من الدين وان اختلفا في الجودة لانه لا عبرة للجودة عند مقابلتها بجنسها في الربويات
وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله لان عنده يصير مستوفيا باعتبار الوزن دون القيمة وعند
ابي يوسف رحمه الله الجودة كزيادة وزن لان لها قيمة ولهذا لو كسر اناء مصوغا
ضمن الجودة وعند محمد رحمه الله يجعل الجودة تابعة للوزن ويجعل المضمون
من الوزن الا ان يكون الدين اكثر فيجعل المضمون منها لاجل الضرورة والحاجة
لان التبع انما يتعلق به الحكم عند الحاجة ولو كان الوزن زائدا هلك بعضه بالدين
وبعضه امانة ولو كان قيمته اقل من الدين ذهب بالدين عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما يغرم المرتهن مثله ان كان مثليا والا قيمته من غير جنسه ويرجع
بالدين ولو انكسر الابريق وقيمته مثل وزنه تخير الراهن عند ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله ان شاء افتكه بما فيه وان شاء ضمنه قيمته من جنسه او غير
جنسه ويكون رهنا عند المرتهن والمكسور للمرتهن بالضمان وعند محمد رحمه الله ان
شاء افتكه ناقصا وان شاء جعله بالدين كالهلاك وان كان قيمته اقل من وزنه
يضمن قيمته ويكون رهنا عنده وعند ابي يوسف رحمه الله يضمن خمسة اسداس
قيمته ويكون سدسه معها رهنا عنده وتمام جنس هذه المسائل في المبسوط والزيادات
قال ومن كان له دين على غيره فاخذ منه مثل دينه فانفقه ثم علم انه كان
زيوفا فلا شيء له في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد
لان حقه في الوزن والجودة ولم يستوف الجودة بعد ولا يمكن من استيفائها الا برد
مثل المقبوض والرجوع بحقه فله ذلك او يقول المقبوض غير حقه فيرده فيطلب حقه
زح وذكر في الجامع الصغير قول محمد مع قول ابي حنيفة رحمهما الله وهو الصحيح لانه اخذ
جنس حقه ولهذا يملكه ويملك التصرف فيه فلا يهلك مضمونا عليه لان القضاء بالضمان عليه

حقاله ممتنع وتعذر الرجوع بفضل الجودة لانه ربوا قال ومن رهن عبدين بالف فقضى
حصة احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين وحصة كل واحد منهما ما
يخصه اذا قسم الدين على قيمتهما وهذا لان الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا بكل
جزء من اجزائه مبالغة في حمل الراهن على قضاء الدين وصار كالمبيع في يد البايع فان
سمى لكل واحد من اعيان الرهن شيئا من المال المرهون بان قال هذا بستماية وهذا باربعماية
فكذا الجواب في رواية الاصل لاتحاد الصفقة كالبيع وفي الزيادات ان يقبض اذا ادى ما
سمى به للتفرق ولهذا اذا قبل الرهن في احدهما جاز ك رهن رجلان من رجل عبدا او عبدين
والدين عليهما صفقة او صفقتين يصح واذا ادى احدهما نصيبه ليس له اخذ ماله لان
تفريق الصفقة على المرتهن فيتعذر ولانه يفوت مقصوده من التوثيق وكذلك المرتهن
اثنان والراهن واحد لما تبين قال واذا وكل الراهن المرتهن او العدل او غيرهما ببيع الرهن
عند حلول الاجل فالوكالة جايزة وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز بيع المرتهن الا بحضرة الراهن
لانه توكيل فيما يتعلق بحق الوكيل فلا يصح كما لو وكل الداين المديون ان يقبضه بنفسه
ولنا انه وكله ببيع ملكه والبيع يقع للراهن فصح توكيله بخلاف المديون لانه يقبضه لنفسه
ولانه لما جاز التوكيل للعدل جاز للمرتهن كالامساك قال فان شرطت الوكالة في عقد الرهن
فليس للراهن عزله عنها وان عزله لم ينعزل وقال الشافعي رحمه الله عزله كساير الوكالات
ولنا انها لما شرطت في العقد صارت من حقوقه كالقبض وكالرهن اذا شرط في البيع وكالخصم
وكل غيره بطلب الخصم عند القاضي لا يملك عزله قال وان مات الراهن لم ينعزل لانها لما
صارت من حقوقه وهي لا تبطل بالموت كالقبض كذا هذا ك ولا تبطل بموت احدهما بل تبطل
بموت العدل ولم يقم وارثه ووصيه به لان الموكل رضي به لا بوارثه ولو لم يشرط التوكيل في
الرهن وشرطه بعده فللراهن المنع ويبطل بموته ولا يملك المرتهن مطالبته بالبيع في المشهور
وعن ابي يوسف رحمه الله لا يملك عزله لانها التحقت بالعقد ولنا انها مطلقة فتملك
عزله وان المرتهن لا يتصرف في المرهون الا ما يتصرف المودع في الوديعة ويمسك من
يمسك الوديعة من عياله وبيع العدل يخرج العين من الرهن وصار الثمن رهنا مقبوضا
كان او لا فان توى على المرتهن لقيامه مقام الرهن ثم الدين ثبت في ذمة المشتري
بحق المرتهن فصار كانه في يد المشتري فيهلك عليه وكذا ان قتله عبد الرهن واخذ

قيمته

قيمته او دفع به عبد مثله صار رهنا ويمكنه بيعه وكذا ما تولد من الرهن ولو قبض العدل
الثمن وسلمه الى المشتري ثم استحق المرهون او رد عليه بعيب بقضاء واخذ منه الثمن
فالعدل ان شاء رجع على المرتهن بمقدار ما اعطاه وعاد الدين على الراهن لانه فعله
لاجله وسلمه اليه وان شاء رجع على الراهن وما قبضه المرتهن له بدينه لانه ادخل
العدل في هذه العهدة وان سلم العدل الثمن الى المرتهن لا يرجع عليه وهذا اذا كانت
الوكالة مشروطة في الرهن فان لم يكن يرجع على الراهن لا غير قبض المرتهن الثمن او لا
لانه وكيله خاصة وان هلك الثمن في يد العدل هلك على المرتهن لانه بمنزلة الرهن
ولو اقر العدل انه قبض الثمن وسلم الى المرتهن وانكر المرتهن فالقول للعدل ويبطل دين
المرتهن لانه امين فيقبل قوله في حق نفسه ان لم يقبل على غيره وجعل كانه هلك في
يده ح رهن وسلط عدلا على بيعه عند محل الاجل فلم يقبضه حتى حل الدين فالرهن باطل
لعدم القبض وبيع العدل جايز لان الوكالة صحت بنفسها لتفرده عن الرهن كما لو رهن
مشاعا وسلطه على بيعه بطل الرهن وبيعه صحيح عند محمد رحمه الله للعدل ان يبيع
نقدا او نسيئة وان نهاه الراهن عن النسيئة لم يصح الا اذا نهاه عن العقد وعن
ابي حنيفة رحمه الله يبيعه باي ثمن كان وعندهما لا يجوز الا بالنقدين او بجنس الدين
هنا ايضا المدين عن ابي يوسف رحمه الله مات العدل يوضع على يد عدل اخر برضاهما
فان اختلفا يضعه القاضي على يد عدل وليس للثاني ان يبيع لان الراهن لم يوكله
الا ان يموت الراهن عند ابي حنيفة رحمه الله قال وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه ويحبسه
به وان كان الرهن في يده لان الدين ثابت والرهن وثيقة به فلا يمنع المطالبة والحبس
كالكفالة وكالمبيع في يد البايع وكذا يحبس العدل به وفاء بالملتزم قال وليس عليه ان يمكنه
من بيعه حتى يقضيه الدين من ثمنه لان في تسليمه ابطال الوثيقة فلا يلزمه حتى يستوفي
حقه قال فاذا قضاه الدين قيل له سلم الرهن اليه لانتهاء حق الامساك واذا طلب المرتهن
دينه يؤمر باحضار الرهن فاذا احضره امر الراهن اولا بتسليم الدين اليه ثم بتسليم الرهن
كما في المبيع والثمن وان طالبه في غير البلد الذي وقع العقد والرهن فيه مما ليس له حمل
ومونة فكذا الجواب لان الاماكن فيه على السواء على ما مر في السلم وان كان له حمل ومونة
يستوفي دينه ولا يكلف احضار الرهن لانه نقل والواجب عليه التسليم بالتخلية لا النقل

لتقرره به وفي فصل العدل لا يكلف المرتهن احضار الرهن عند المطالبة بالدين لعجزه
وكذا اذا امر المرتهن ببيعه فباعه ولم يقبض الثمن لانه صار دينا بالبيع فكان الرهن
رهنه وهو دين ولو قبضه حينئذ يكلف احضاره وكما يكلف احضار الرهن لاستيفاء
الدين يكلف احضاره وكما يكلف احضار الرهن لاستيفاء كل الدين كلف احضاره لاستيفاء
نجم قد حل لاحتمال الهلاك بخلاف ما اذا قتل رجل العبد الرهن خطأ حتى قضي بالقيمة
على عاقلته في ثلاث سنين لم يجبر الراهن على قضاء الدين حتى يحضر كل القيمة لانها خلف
الرهن ولو اودعه العدل عند غيره بامرهما او وضعه في يد من في عياله وغاب
وتقول العيال لا ادري لمن هو او غاب العدل بالرهن ولا يدرى اين هو يجبر الراهن على
قضاء الدين قبل احضار الرهن للعجز فلو هلك قبل الرد بعد قضاء الدين استرد الراهن
ما قضى لانه صار مستوفيا عند الهلاك بالقبض السابق قال واذا باع الراهن الرهن بغير
اذن المرتهن فالبيع موقوف فان اجازه المرتهن جاز وان قضاه الراهن دينه بعد
ذلك جاز البيع لانه باع ملكه وللغير فيه حق وهو المرتهن فيتوقف على اجازته كمن
اوصى بجميع ماله يتوقف على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقهم به فان
اجاز جاز لانه رضي بسقوط حقه وان قضاه دينه جاز ايضا لزوال المانع من النفاذ
واذا نفذ باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله على الاصح لان حقه تعلق بالمالية
وللبدل حكم المبدل فصار كالعبد المديون اذا بيع برضا الغرماء ينتقل حقهم الى البدل
كذا هنا وان لم يجز المرتهن البيع وفسخه انفسخ في رواية حتى لو افتك الراهن الرهن
لا سبيل للمشتري عليه وفي اصح الروايتين لا ينفسخ بفسخه لان حقه في الحبس وذلك لا
يبطل بانعقاده فبقي موقوفا فان شاء المشتري صبر حتى يفتك الراهن وان شاء رفعه
الى القاضي فيفسخه وصار كما اذا ابق العبد المشتري قبل القبض فانه يتخير كذا ههنا
ولو باعه الراهن من رجل ثم باعه بيعا ثانيا من غيره قبل ان يجيزه المرتهن يتوقف
الثاني ايضا لان الموقوف لا يمنع غيره فلو اجاز المرتهن البيع الاول جاز الثاني
ولو باع الراهن ثم آجر او رهن او وهب من غيره واجاز المرتهن هذه العقود جاز
البيع الاول لان المرتهن ذو حظ من البيع وجاز الثاني لانه يتعلق حقه ببدله فيصح
تعيينه لفايدته ولا حق له في هذه العقود لانه لا بدل في الهبة والرهن والبدل

الذي

الذي في الاجارة بدل المنفعة لا بدل العين وحقه في مالية العين فوضح الفرق بينهما
قال وان اعتق الراهن نفذ عتقه وفي احد اقوال الشافعي لا ينفذ كالبيع وفي بعضها لا
ينفذ اذا كان معسرا محافظة على حق المرتهن ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من لعب بطلاق
او عتاق فهو جايز عليه ولانه اعتق ملكه فلا يلغو تصرفه بعدم اذن المرتهن كاعتاق
المشتري قبل القبض واعتاق الابق والمغصوب ثم اذا زال ملكه في الرقبة باعتاقه
يزول ملك المرتهن في اليد بناء عليه كاعتاق العبد المشترك وبل اولى لان ملك الرقبة
اقوى من ملك اليد وامتناع النفاذ في البيع والهبة للعجز عن التسليم واذا نفذ الاعتاق
بطل الرهن لفوات محله قال فان كان الدين حالا طولب باداء الدين لانه لو طولب
باداء القيمة تقع المقاصة بقدر الدين فلا فايدة فيه قال وان كان مؤجلا اخذ منه
قيمة العبد وجعلت رهنا مكانه حتى يحل الدين لان سبب الضمان موجود وفي
التضمين فايدة فاذا حل الدين اخذه منه حقه اذا كان من جنس حقه ورد الفضل
قال فان كان الراهن معسرا استسعى العبد في قيمته فيقضي بها الدين لان الدين
كان متعلقا برقبته وقد سلمت له بالعتق وتعذر استيفاء الضمان من الرهن
فلزمه ضمان ما سلم له كغاصب الغاصب اذا اسلم له العين المغصوبة لزمه ضمانها
لان الخراج بالضمان كشف ويسعى العبد في الاقل من قيمته ومن الدين لان الدين اذا
كان اقل من القيمة لا يتعلق حق المرتهن بالفضل فلم يضمن قال ويرجع به العبد على مولاه
يعني اذا ايسر لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه كالكفيل
بخلاف المستسعى في الاعتاق لانه يؤدي ضمانا عليه لانه انما يسعى لتحصيل العتق
عنده وعندهما لتكميله وهذا يسعى في ضمان على غيره بعد تمام اعتاقه بخلاف المشتري
قبل القبض اذا اعتقه المشتري حيث لا يسعى للبايع الا رواية عن ابي يوسف رحمه
الله والمرهون يسعى لان حق البايع في الحبس اضعف لان البايع لا يملكه في المال ولا
يستوفي من عينه وكذلك يبطل حقه في الحبس بالاعارة من المشتري والمرتهن
ينقلب حقه ملكا ولا يبطل حقه بالاعارة ح ولو اقر المولى برهنه بان قال رهنتك
عند فلان وكذبه العبد ثم اعتقه تجب السعاية عندنا خلافا لزفر ولو دبر
عبده او استولد جاريته بعد الرهن صحا وخرجا من الرهن لبطلان المحلية

فان كان الراهن موسرًا ضمن قيمتهما وان كان معسرًا استسعى المرتهن المدبر
وام الولد في جميع الدين لان كسبهما مال المولى بخلاف المعتق حيث يسعى في الاقل
منهما ولا يرجعان بما يؤديان على المولى اذا ايسر لما مر ولو اعتقا بعدما ادّيا بعضه
لا يرجعان به ولكن يرجعان بما يؤديانه بعد العتق لانه حقهما قال وكذلك
اذا استهلك الراهن الرهن لانه ابطل حقا محترما فيضمن الضمان مكان الرهن العين
على ما مر قال وان استهلكه اجنبي فالمرتهن هو الخصم في تضمينه وياخذ القيمة
فيكون رهنا في يده لانه احق بعين الرهن حال قيامه فكذا في استرداد ما قام
مقامه والواجب على المستهلك قيمته يوم هلك حتى لو رهن وقيمته الف بالف
وهلك وقيمته خمسمائة سقط من الدين خمسمائة فالمعتبر في ضمان الرهن يوم
القبض لانه مضمون به ولو استهلكه المرتهن والدين مؤجل غرم قيمته وكانت
رهنا في يده حتى يحل الدين فيستوفي منها حقه اذا كان من جنسه ويرد الفضل وان
نقصت عن الدين بتراجع السعر الى خمسمائة وقيمته يوم الرهن الف وجب
بالاستهلاك خمسمائة وسقط من الدين خمسمائة لان ما انتقص كالهالك فسقط الدين
بقدره ويعتبر قيمته يوم القبض فهو مضمون بالقبض السابق لا بتراجع السعر
ووجب عليه الباقي بالاتلاف قال وجناية الراهن على الرهن مضمونة لانه تفويت
حق لازم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان لتعلق حق
الورثة بمال المريض مرض الموت يمنع نفاذ تبرعه بالزائد على الثلث
وكالورثة اذا اتلفوا العبد الموصى بخدمته ضمنوا قيمته ليشترى بها عبدا يقوم
مقامه قال وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدرها ومعناه ان يكون الضمان
على صفة الدين وهذا لانه اتلف ملك الغير فلزمه ضمانه فيسقط منه قدر
الدين ان كان حالا ويرد الفضل قال وجناية الرهن على الراهن وعلى المرتهن
وعلى مالهما هدر وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا الجناية على نفس المرتهن
الموجبة للمال معتبرة اما على الراهن فلانها جناية المملوك على المالك حتى لو مات
كان كفنه عليه بخلاف جناية المغصوب على المغصوب منه لان الملك عند اداء
الضمان يثبت للغاصب مستندا الى وقت الغصب حتى يكون الكفن عليه فكانت

جناية

جناية على غير المالك فاعتبرت واما على نفس المرتهن فهما يقولان بالجناية حصلت
على غير ملكه وفي الاعتبار فائدة وهو دفع العبد اليه بالجناية فيعتبر ثم ان شاء
الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفعاه بالجناية الى المرتهن وان قال المرتهن لا
اطلب الجناية فهو رهن بحاله ولابي حنيفة رحمه الله ان هذه الجناية لو اعتبرناها
للمرتهن لكان عليه التخليص منها لانها حصلت في ضمانه فلا يفيد وجوب الضمان
له مع وجوب التخليص عليه وجنايته على مال المرتهن لا تعتبر بالاتفاق اذا كانت قيمته
والدين سواء لعدم الفائدة في اعتباره وان كانت قيمته اكثر من الدين فعن
ابي حنيفة رحمه الله في الفضل روايتان في رواية لا يعتبر وفي رواية يعتبر بقدر
الامانة قال وجناية الرهن على ابن الراهن وسائر ورثته او المرتهن كالجناية على
الاجنبي وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه كالجناية عليه ولو قتل الراهن
او المرتهن او الاجنبي عمدا يقتص منه لانه في حق الدم بقي على الحرية ويبطل الدين
واما جناية الرهن على الرهن كمن رهن عبدين قيمة كل واحد منهما الف بالفي درهم
فجنى احدهما على الاخر نفسا او ما دونها لا يثبت حكمها لان جناية بعض الرهن على
البعض لا تخلو عن اربعة اوجه جناية الفارغ على الفارغ والمشغول على الفارغ
والمشغول على المشغول والفارغ على المشغول والثلاثة الاول هدر لانه لا حق
للمرتهن في اعتبارها وجناية الفارغ على المشغول معتبرة لانه ينتقل ما في المشغول
على الفارغ وفي هذه المسئلة جناية مشغول على مشغول فلم تعتبر ولو كانا رهنا
بالف فقتل احدهما صاحبه فلا دفع فيه ولا فداء ويكون القاتل بسبعمائة وخمسين
لان كل واحد نصفه مشغول ونصفه فارغ فجناية الفارغ على الفارغ وعلى المشغول
هدر لكنه يسقط ما في المشغول من الدين كانه هلك بآفة سماوية فيبقى فيه خمسمائة
فصار سبعمائة وخمسين ولو كانا رهنا بعقدين وفي قيمتهما فضل على الدين يثبت
حكم الجناية ويقال للراهن ادفع القاتل مكان المقتول لان الحق المتعلق باحدهما
يخالف المتعلق بالاخر حتى لو قضى حصة دين احدهما له الاخذ وان لم يكن في
قيمتهما فضل يسقط ما في المجني عليه ولا يثبت حكمها لعدم الفائدة واما جناية
الرهن على الاجنبي فقتل العبد قتيلا خطأ فيقال للمرتهن افد العبد ولا يرجع بافدى

على الراهن لان جناية المضمون في يد الضامن تكون عليه وليس له الدفع لانه تمليك
الرقبة وهو لا يملكها فان ابى المرتهن الفدا يقال للراهن ادفع او افده لانه
ملكه لكنا ابتدانا بالمرتهن ليبقي دينه لانا لو خاطبنا الراهن ابتداء ربما يدفعه
فيسقط دينه فان دفع او فدى سقط حق المرتهن لان العبد او بدله استحق لسبب
كان في يد المرتهن فيسقط الدين كما لو هلك ولو استهلك مالا يستغرق رقبته فان
ادى المرتهن ما لحقه فدينه على حاله كانه لم يجن وان ابى الراهن بيعه في دينه الا ان
يختار ما لحقه من الغرم فان ادى بطل دين المرتهن كما لو استحق العبد وان باع فان كان ما اخذ
غريم العبد من ثمن العبد مثل دين المرتهن او اكثر بطل المرتهن وان كان دين المرتهن اكثر فما
فضل من دينه ياخذه المرتهن رهنا الى ان يحل دينه فياخذه من دينه وحق ولي الجناية
مقدم على حق المالك فعلى حق المرتهن اولى وحق هذه المسايل رهن الكفاية قال واجرة البيت
الذي يحفظ فيه الرهن ونفقة الرهن على المرتهن واجرة الراعي على الراهن ونفقة الرهن
على الراهن ك واصله انما يكون من مؤنة الحفظ على المرتهن لان الحفظ عليه وما يكون من مصلحة
الملك وتبقيته ومؤناته على الراهن لانه ملكه فالطعام والكسوة واجرة ظير ولد الرهن
والراعي وسقي البستان وتلقيحه وجذاذه والقيام بمصلحته والخراج على الراهن واجرة المسكن
والماوى في المشهور والحافظ على المرتهن وان كان بعضه امانة لان حفظ جميعه عليه لاحتباس
جملته بحقه وجعل الآبق على المرتهن بقدر ما هو مضمون عليه دون ما هو امانة لانه في
حصة الامانة كالمودع فاما ما يجب لرد جزء من العين او حفظه كمعالجة القروح والامراض
وكجعل الآبق يقسم على قدر المضمون والامانة لكن المرتهن يصلح حصته والفدا من
الجناية والدين الذي يلحقه كجعل الآبق والعشر ياخذه الامام ويكون الباقي رهنا
لتقدمه على حق المرتهن ووقع مستثنى عن الرهن وما وجب على احدهما ففعله الآخر
يكون متطوعا الا باذنه او بامر القاضي اذا امتنع ويرجع وعن ابي حنيفة رحمه الله انما
يرجع اذا فعله تعضا والآخر غايب وعن ابي يوسف يرجع في الحالين قال ونماؤه
للراهن فيكون رهنا مع الاصل كالولد واللبن والصوف والثمر والارش لانه تبع له
والرهن حق لازم فيسري اليه كحق الكتابة والاستيلاد فيمسك جميعه ليستوفي دينه
وعند الشافعي رحمه الله لا يكون رهنا ولا يسري وصفه اليه كولد المستاجرة والموصى

بخدمتها

بخدمتها وولد الجانية لكنا نقول حق المرتهن اقوى والزم منها قال فان هلك بغير شيء
لان الاتباع لا قسط لها مما يقابل بالاصل كالولد المبيعة واطرافها قال فان هلك
الاصل وبقي النماء افتكه الراهن بحصته يقسم الدين على قيمة الرهن يوم القبض
وقيمة النماء يوم الفكاك فما اصاب الاصل سقط من الدين وما اصاب النماء افتكه الراهن
لان الرهن يصير مضمونا بالقبض والزيادة تصير مقصودة بالفكاك اذا بقي الى وقته
والبيع يقابله شيء اذا صار مقصودا كالولد المبيع بيانه جارية رهنت بالف قيمتها الف
ولدت ولدا يساوي الفا فالدين يقسم نصفين ظاهرا لكنه يتغير حتى لو مات الولد ذهب
بغير شيء ويكون الاصل بجميع الدين وان هلك قبل الولد هلك بنصف الدين اعتبارا
للقسمة ظاهرا ويفتك الولد بنصف الدين فان مات قبل الافتكاك كان لم يكن وكانه
ذهب الاصل بجميع الدين ولو لم يمت واحد منهما واراد الافتكاك وقد نقصت قيمة الام
سعرا او بدنا دون قيمة الولد يفتك كل واحد منهما بنصف الدين لان نقصان قيمة
الام بعد القبض لا يعتبر لا جرم لو كان قيمة الولد نقصت بعيب دخله او بتغير سعر
مثلا الى خمسمائة دون قيمة الام يفتك الام بثلثي الدين والولد بثلثه ولو
اعورت المرهونة قبل الولادة او بعدها فالمسئلة بحالها يقسم الدين نصفين ظاهرا
اولا فلما اعورت الام يذهب نصف ما فيها وهو ربع الدين مايتان وخمسون والباقي
يقسم على قدر قيمتها ولو رهن شاة بعشرة قيمتها عشرة وقال المرتهن احلب الشاة
فما حلبت فهو لك حلال فحلب وشرب لا ضمان عليه لان الاباحة ليست بتمليك فصحت
تعليقها بالشروط فان لم يفتك الشاة حتى ماتت في يد المرتهن قسم الدين على قيمة
اللبن الذي شرب وعلى قيمة الشاة فما اصاب الشاة سقط وما اصاب اللبن اخذه
المرتهن من الراهن لانه بالتسليط يصير كانه اخذه من المرتهن فيصير مضمونا عليه بالتلف
وكذا ولد الشاة وجميع النماء الذي يحدث على هذا القياس قال ويجوز الزيادة في الرهن
ولا يجوز في الدين عند ابي حنيفة ومحمد ولا يصير الرهن رهنا بها وقال ابو يوسف
تجوز الزيادة في الدين ايضا وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يجوز فيهما والخلاف
معهما في الرهن والثمن والمثمن والمهر والمنكوحة سواء وذكر لان الزيادة توجب
تغير الضمان الذي وجب بالقبض مع بقاء القبض وانه ممتنع كالغصب ولنا وهو

صار

لان قيمته تعتبر يوم الفكاك
وان صارت قيمة الولد
بوصف العين نقلته
بثلثي الدين
والام بثلثه
صح

الاستحسان ان الزيادة تلتحق باصل العقد فكان العقد ورد عليهما والحاجة والمكن تصحيحه
بتغير العقد من وصف الى وصف كما لو زاد اجلا واحله بخلاف الغصب لانه لا عقد ثمة
فيتغير ولابي يوسف رحمه الله ان الدين في باب الرهن كالثمن والرهن كالمثمن فيجوز
الزيادة فيهما كما في البيع ولهما ان الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن وهو غير
مشروع عندنا والزيادة في الرهن توجب الشيوع في الدين وانه لا يمنع صحة
الرهن ولهذا لو رهن عبدا بخمسماية من الدين جاز والالتحاق باصل العقد غير ممكن
في طرف الدين لانه غير معقود عليه ولا معقود به بل وجوبه بسبب سابق على الرهن وكذا يبقى
بعد انفساخه والالتحاق باصل العقد في بدلي العقد بخلاف البيع لانهما يجبان بالعقد
ثم اذا صحت الزيادة في الرهن يقسم الدين على قيمة الاول يوم القبض وعلى قيمة الزيادة
يوم قبضت لان ضمان كل واحد منهما بالقبض فيعتبر قيمة كل واحد منهما يوم القبض
وتمامه في الزيادات **قال** واذا رهن عينا واحدة عند رجلين بدين لكل واحد منهما جاز
وجميعها رهن عند كل واحد منهما والمضمون على كل واحد منهما حصة دينه منها لان
الرهن اضيف الى جميع العين في صفقة واحدة ولا شيوع فيه وموجبه صيرورته محتبسا
بالدين وهذا مما لا يقبل الوصف بالتجزي فصار محبوسا بكل واحد منهما بخلاف الهبة
من رجلين حيث لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله لان موجبها ثبوت الملك ويستحيل
ثبوت الملك لكل واحد منهما فيلزم الاشاعة والرهن الوثيقة ويجوز ان يكون كله
وثيقة بهذا الدين ووثيقة بهذا **ف** فان تهايأا فكان كل واحد منهما في نوبته كالعدل
في حق الآخر وانما يضمن كل واحد منهما حصة دينه منها لان عند الهلاك يصير ان
مستوفيين والاستيفاء يقبل التجزي **ك** ولو رهن رجلان من رجل عبدا او عبدين والدين
عليهما صفقة واحدة او صفقتين يصح فاذا ادى احدهما الى العين ليس له اخذ ماله لانه
يفوت مقصوده من التوثيق ولو اقام رجلان كل واحد منهما بينة انه رهنه عبده الذي
في يده وقبضه فهو باطل لانه يؤدي الى الشيوع او الى ترجيح احدهما فان قلت يجعل كانه
رهنه عند كل واحد منهما قلنا هذا خلاف مقتضى البينة **قال** فان تخلى احدهما دينه
كان كلها رهنا في يد الآخر حتى يستوفي دينه لما بينا **قال** ومن باع عبدا على ان يرهنه
المشتري بالثمن شيئا بعينه فامتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر عليه وكان البايع بالخيار

ان شاء رضي بترك الرهن وان شاء فسخ البيع الا ان يدفع المشتري الثمن حالا او يدفع قيمة
الرهن رهنا وهذا الاستحسان والقياس ان يفسد البيع وعلى هذا القياس والاستحسان
اذا باع على ان يعطيه كفيلا معينا حاضرا في المجلس وجه القياس انه شرط شرطا لا يقتضيه
العقد ولاحدهما فيه منفعة ولنا انه شرط يلايم العقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق
للثمن فكان صفة الثمن كالجودة فاذا لم يكن الرهن والكفيل معينا صار كانه ذكر ثمنا بصفة
مجهولة فيفسد ولو كان الكفيل غايبا فحضر في المجلس وقبل صح واذا امتنع المشتري من
تسليم الرهن لا يجبر عليه خلافا لزفر لانه صار من حقوقه ولنا ان الرهن تبرع من جانب
الراهن ولا يتحقق الاستحقاق بعقده فلا يجبر عليه لكنه يجبر البايع لفوات شرط مرغوب
فاذا دفع الثمن حالا اسقط الخيار لحصول المقصود من الرهن وهو استيفاء الثمن وكذا
اذا دفع قيمة الرهن رهنا لان القيمة قايمة مقام العين **ف** ومن اشترى شيئا بدراهم فقال
للبايع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فالثوب رهن لحصول معنى الرهن والعبرة في العقود
للمعاني **قال** وللمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله
لانه يلزمه حفظه كحفظ ماله بهولاء فلم يكن مفرطا بحفظه **قلت** وفي اكثر النسخ وولده
وخادمه اللذين في عياله وهو الاصح **قال** وان حفظه بغير من في عياله او اودعه ضمن
لان الراهن لم يرض الا بحفظه ومن لا بد منه كالمودع **قال** واذا تعدى المرتهن في الرهن
ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته لان الزيادة على قدر الدين امانة والامانات تضمن بالتعدي
كالودايع **قال** واذا اعار المرتهن الرهن للراهن وقبضه خرج من ضمان المرتهن لان ضمانه كان
بالقبض وقد زال فيزول الضمان كالغاصب اذا رد المغصوب ولانه يد عارية وانها
تنافي الضمان **قال** فان هلك في يد الراهن هلك بغير شي لفوات القبض المضمون **قال**
وللمرتهن ان يسترجعه الى يده فاذا اخذه عاد الضمان لان عقد الرهن باق الا في حكم
الضمان في الحال ولهذا لو هلك الراهن قبل ان يرده الى المرتهن كان احق به من ساير
الغرماء وهذا لان يد العارية غير لازمة والضمان ليس من لوازم الرهن على كل حال
الا ترى ان حكم الرهن ثابت في ولد الرهن وان لم يكن مضمونا بالهلاك واذا بقي عقد
الرهن فاذا اخذه عاد الضمان بعود القبض وكذا لو اعاره احدهما اجنبيا باذن
الآخر سقط حكم الضمان لما قلنا ولكل واحد منهما ان يرده رهنا كما كان احياء لحقه وهذا

بخلاف البيع والاجارة والهبة من اجنبي اذا باشرها احدهما باذن الاخر حيث يخرج من
الرهن فلا يعود الا بعقد مبتدا م حك واما اذا اجره من المرتهن صح وخرج عن كونه
رهنا واذا انقضت مدة الاجارة لا يعود رهنا قال رحمه الله المرتهن الراهن لا يصح لانه
لا يملك رقبته ولا منافعه فاما اذا استعار المرتهن الرهن من الراهن ليعمل به فهلك قبل
ان يأخذ في العمل هلك على ضمان الرهن لبقاء يد الرهن وكذا اذا هلك بعد الفراغ لعودها ولو
هلك في حال العمل هلك بغير ضمان لثبوت يد العارية بالاستعمال وانها تنافي الضمان وكذا
اذا اذن الراهن المرتهن بالاستعمال ومن استعار من غيره ثوبا ليرهنه فما رهنه به من قليل
او كثير جاز لانه تبرع بملك اليد كالتبرع بملك العين ولو عين قدرا لا يجوز ان يرهنه باقل
منه او باكثر لان التقييد مفيد وكذا التقييد بالجنس وبالمرتهن وبالبلد لان ذلك مقيد
واذا خالف كان ضامنا ثم ان شا المعير ضمن المستعير ويتم عقد الرهن فيما بينه وبين المرتهن
لانه ملكه باداء الضمان فرهن ملك نفسه وان شا ضمن المرتهن ويرجع المرتهن بما ضمن
وبالدين على الراهن وان وافق بان رهنه بمقدار ما امر به ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر
فهلك عند المرتهن يبطل المال عن الراهن لتمام الاستيفاء بالهلاك ووجب مثله لرب الثوب
على الراهن واذا كان قيمته اقل من الدين ذهب بقدر القيمة وعلى الراهن بقية دينه
وعلى الراهن لصاحب الثوب ما صار به موفيا ولو كان قيمته مثل الدين فاراد المعير ان
يفتكه جبرا عن الراهن لم يكن للمرتهن اذا قضى دينه ان يمتنع لانه غير متبرع حيث يخلص
ملكه ولهذا يرجع على الراهن بما ادى بخلاف الاجنبي اذا قضى الدين لانه متبرع ولو هلك
الثوب العارية عند الراهن قبل الرهن او بعد الانفكاك فلا ضمان عليه ولو اختلفا فيه
فالقول للراهن لانه ينكر الايفاء ولو اختلفا في مقدار ما امر به فالقول للمعير ولو رهنه المستعير
بدين موعود وهو ان يرهنه ليقرضه كذا او المسمى والقيمة سواء يضمن القدر الموعود المسمى
لما مر ويرجع المعير على الراهن بمثله ولو كانت العارية عبدا فاعتقه المعير جاز ثم المرتهن
بالخيار ان شاء رجع بالدين على الراهن وان شاء ضمن المعير قيمته لاتلافه حقه فيكون رهنا
عنده الى ان يقبض دينه فيردها على المعير ولو استعار عبدا او دابة ليرهنه فاستخدم
العبد او ركب الدابة قبل الرهن ثم رهنها ثم قضى المال ثم هلكا قبل القبض في المرتهن
فلا ضمان عليه لانه برئ عن الضمان حين رهنها وكذا اذا استعملها بعد الفكاك ثم تركها

او هلك

او هلك لانه امين خالف ثم وافق **قال** واذا مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين
لان الوصي قائم مقامه **قال** فان لم يكن له وصي نصب القاضي وصيا وامره ببيعه لان
القاضي نصب ناظرا لحقوق المسلمين اذا عجزوا عن النظر لانفسهم والنظر في نصب الوصي
ليؤدي ما عليه لغيره ويستوفي ماله من غيره ع وان كان على الميت ديون فرهن الوصي بعض
التركة عند غريم من غرمائه لم يجز وللباقين رده لانه ايثار له بالايفاء الحكمي فان قضى
دينهم قبل الرد جاز لزوال المانع ولو لم يكن للميت غريم اخر جاز الرهن واذا ارتهن الوصي
بدين الميت جاز لانه استيفاء وهو يملكه **شق** ولو ابرأ المرتهن الراهن من الدين او وهبه
له ثم هلك الرهن في يده قبل ان يحدث فيه شيا يضمن قياسا لبقاء القبض ولا يضمن استحسانا
لان الهبة والبراءة لا يجوز ان يوجبا ضمانا للواهب والمبرئ لاجلهما كالبائع وهب الثمن
للمشتري ثم هلك المبيع في يده لم يلزمه الضمان

كتاب الحجر

بسم الله الرحمن الرحيم

قال رحمه الله الاسباب الموجبة للحجر الصغر والرق والجنون **شق** الحجر في اللغة هو المنع وفي الشرع
المنع على وجه مخصوص **قلت** وهو ان لا ينفذ حكم تصرفه نفاذا مطلقا وقد ثبت الحجر بالكتاب
والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان انستم منهم
رشدا فادفعوا اليهم اموالهم منع الله تعالى من دفع المال الا بعد البلوغ وايناس الرشد وهذا
الشرط مفقود في الصغير والمجنون واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاث
عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق وظاهره يقتضي ان لا يكون لتصرفهما حكم
واما عدم العقل والاهلية والصغير ناقص العقل والاهلية غير اذا اذن الولي ابنه اهليته
لانه يترقب اهليته فيتعرفها وليه واما الرق فلرعاية حق المولى كيلا يتعطل منافعه
ويستغرق رقبته بالديون غير ان المولى اذا رضي بفوات حقه يسقط حقه **قال** ولا يجوز تصرف
الصغير الا باذن وليه ولا تصرف العبد الا باذن سيده ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب بحال
لما بيناه انفا **قال** ومن باع من هؤلاء شيئا او اشتراه وهو يعقل البيع ويقصده فالولي بالخيار
ان شاء اجازه ان كان فيه مصلحة وان شاء فسخه لان التوقيف في حق العبد لحق المولى
فيتخير فيه وفي الصبي والمجنون نظرا لهما فيتحرى مصلحتهما فيه ولا بد ان يعقلا البيع
ليوجد ركن التصرف فينعقد موقوفا على الاجازة والمجنون قد يعقل البيع ويقصده
وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة وهو المعتوه الذي يصلح وكيلا **قلت** ومعنى قوله

الاجماع فظاهر اذ الامة قد اتفقوا
الصغر والجنون موجب الحجر لما
تقدم من الكتاب والسنة
لا في الجنون
صح

بعقل البيع اى يعلم ان البيع سالب للملك والشرى جالب له ويعلم الغبن الفاحش كذا ذكره
فى الفتاوى الظهيرية والقصد صحة عزيمته على مباشرته ومباشرة ما يلازمه من التسليم
والتسلم فى العوضين حتى يخرج عن حد اللغو والهزل ولم يذكر لفظ القصد فى كثير من
النسخ الاصل والشروح وقال الشافعى رحمه الله لا ينفذ تصرف الصبى وان اذن له المولى لانه
لو نفذ بيعه باذنه لنفذ طلاقه كالعبد قلنا العبد كامل الاهلية لكن يتوقف تصرفه لحق
المولى كيلا يستغرق رقبته الديون والطلاق يسقط الدين مرة لا ان يوجبه فلا
يتوقف على اذنه اصلا بخلاف الصبى لانه يستفيد التصرف باذن الولى فيما يملكه الولى
والطلاق مما لا يملكه الولى فلا يملكه الصبى بالاذن فان قيل التوقف عندكم فى البيع اما الشرا
فالاصل فيه النفاذ على المباشرة قلنا نعم اذا وجد نفاذا عليه كما فى شرى الفضولى وهنا لم يجد
نفاذا لعدم الاهلية او لضرر المولى فوقفناه لان العاقد يملكه ثم ينتقل الى الامر قال وهذه
المعانى الثلاثة توجب الحجر فى الاقوال دون الافعال فالصبى والمجنون لا يصح عقودهما ولا
اقرارهما ولا يقع طلاقهما ولا عتاقهما وان اتلفا شيئا لزمهما ضمانه لانه لا مرد لوجود افعالهما
لوجودها حسا ومشاهدة فيضمنان احيا لحق المالك ولان ضمان الاتلاف لا يتوقف على القصد
كضمان النائم اذا انقلب على شى فاتلفه فعدم قصدهما لم يوثر فى اسقاط الضمان وانما يوثر
فيما يسقط بالشبهة كالحدود والقصاص واما الاقوال فاعتبارها بالشرع والقصد من شرطه
ولم يتحقق منهما دل عليه قوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق واقع الا طلاق الصبى والمعتوه
ولان الاعتاق يتمحض مضرة والطلاق الصبى على مصلحته بحال لعدم الشهوة ولا وقوف
الولى على عدم التوافق ان بلغ حد الشهوة فلهذا لا يتوقفان على اجازته ولا ينفذان بمباشرته
بخلاف ساير العقود قال فاما العبد فاقواله نافذة فى حق نفسه غير نافذة فى حق مولاه
لقوله تعالى بل الانسان على نفسه بصيرة اى شاهد ولان اهليته توجب نفاذه فى حق
نفسه دون مولاه رعاية للجانبين قال فان اقر بمال لزمه بعد الحرية ولا يلزمه فى الحال
لانه لو لزم فى الحال للزم فى كسبه او رقبته وكلاهما للمولى فلا يملك ابطال حقه بقوله قال
فان اقر بحد او قصاص لزمه وقال زفر رحمه الله لا يلزمه اذا كان محجورا عليه كالدين ولنا
انه مبقى على اصل الحرية فى حق الدم حتى لا يصح اقرار المولى عليه بذلك قال وينفذ
طلاقه لما روينا وقررنا قال وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يحجر على السفيه اذا كان بالغا عاقلا

حرا وتصرفه جايز فى ماله وان كان مبذرا مفسدا يتلف ماله فيما لا غرض
له ولا مصلحة الا انه قال ابو حنيفة اذا بلغ الغلام غير رشيد لم يسلم اليه
ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة فان تصرف فيه قبل ذلك نفذ تصرفه
واذا بلغ خمسا وعشرين سنة يسلم اليه ماله وان لم يونس منه الرشد وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله وبه الشافعى رحمه الله يحجر على السفيه ويمنع من التصرف
فى ماله فان باع لم ينفذ بيعه وان كان فيه مصلحة اجازه الحاكم وان اعتق
عبدا نفذ عتقه وكان على العبد ان يسعى فى قيمته وان تزوج امراة جاز نكاحه
وان سمى لها مهرا جاز منه مقدار مهر مثلها وبطل الفضل وقالا فيمن بلغ غير
رشيد لا يدفع اليه ماله ابدا حتى يونس رشده ولا يجوز تصرفه فيه اما السفيه
فوجه ابى حنيفة رحمه الله قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا تداينتم بدين
الى قوله فان كان الذى عليه الحق سفيها او ضعيفا فاجاز مداينة السفيه
وقيل للنبى صلى الله عليه وسلم ان فلانا لا يشترى شيئا الا غبن مثله فاحجر عليه
فقال لا ولكن اشترط وقل لا خلابة وجه قولهما ان عليا رضى الله عنه قال لعثمان
رضى الله عنه احجر على عبد الله بن جعفر رضى الله عنهما فدل على جواز الحجر فى الشرع
ولانه يبذر ماله فيصرفه لا على الوجه الذى يقتضيه العقل فيحجر عليه نظرا له
كالصبى بل اولى لان الثابت فى حق الصبى احتمال التبذير وفى حق السفيه
حقيقة التبذير ومنع المال منه لا يفيد لانه يتلفه بلسانه ما منع من يده وابو
حنيفة رحمه الله يقول فى سلب ولايته اهدار ادميته والحاقه بالبهايم
وهو اشد ضررا من التبذير فلا يتحمل الاعلى الرفع للادنى الا اذا كان فى الحجر
دفع ضرر عام فانه يرى الحجر عليه وهو ثلاثة ط ع المفتى الماجن وهو ان يعلم الناس
الحيل الباطلة لاسقاط الزكاة ولترتد المراة فتحرم على زوجها ثم بسلم ونحوها
والمتطبب الجاهل وهو من يسقى المرضى ادوية تهلكهم لجهله والمكارى المفلس
وهو من يتقبل الكرى ويوخره ولا ابل ولا ظهر يحمل عليه ولا مال يشترى به ويعتمده
الناس لان ضررهم عام فكان الحجر دفع الاعلى بالادنى ولا كذلك هنا بخلاف الصبى
لانه عاجز عن النظر لنفسه والسفيه قادر عليه ومنع المال مفيد لان اغلب السفه

في الهبات والصدقات لغير اهلها ولا على وجهها وذلك يقف على اليد ح واذا حجر
القاضي عليه ثم رفع الى قاض اخر فابطل حجره وجوز بيعه او اطلق عنه جاز لان
الحجر منه فتوى وليس بقضا ولهذا لم يوجد المقضى والمقضى عليه ولو كان قضا
فنفس القضا مختلف فيه فلا بد من امضايه حتى لو رفع تصرفه بعد الحجر الى القاضي
الحاجر او غيره فقضى ببطلان تصرفه لم يقبل النقض بعده ثم عندهما انما لا يدفع
المال اليه ابدا الا بايناس الرشد ولا يجوز تصرفه فيه لقوله تعالى فان آنستم
منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم ولان علة المنع السفه فيبقى ما بقي العلة وله
قوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده وهذا يقتضي
ان لا يجوز تصرف الوصي بعد الاشد وعن عمر رضي الله عنه ان بلوغ الاشد خمسا وعشرين
سنة وهذا لا يعلم الا من طريق التوقيف واما ما تلوا من الاية فذكر الدفع والايناس
فيها بحرف الفا فاقتضت شريطة الايناس للدفع في الحال وابو حنيفة رحمه الله يقول
به سن الا ان منع المال عنه للتاديب ولا يتوقع منه التادب بعد بلوغه سن الاجداد
غالبا حتى قالوا لو بلغ رشيدا ثم صار سفيها لا يمنع المال عنه ثم لما صح الحجر عندهما
فلو باع لا ينفذ بيعه لفايدة الحجر وان كان فيه مصلحة اجازه الحاكم لان الحجر
نظرا له فاذا كان النظر في تنفيذه نفذه لوجود ركن التصرف كالصبي ولو
باع قبل حجر القاضي جاز عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمهما الله وعلى هذا الخلاف
اذا بلغ رشيدا ثم صار سفيها وان اعتق عبدا نفذ عتقه عندهما وقال الشافعي
رحمه الله تعالى لا ينفذ والاصل عندهما ان كل تصرف يوثر فيه الهزل يوثر فيه الحجر
وما لا فلا لان السفيه في معنى الهازل باتباع الهوى ومكابرة العقل لا لنقصان
في عقله والاعتاق لا يوثر فيه الهزل والاصل عنده ان الحجر بالسفه كالحجر بالرق
فلا ينفذ منه الا الطلاق ثم لما عتق عندهما كان على العبد ان يسعى في قيمته
كاعتاق المريض والراهن المعسر وعن محمد رحمه الله انه تجب السعاية لان
وجوبها ثمة لتعلق حق الغير وهو معدوم هنا ولو دبر عبده جاز كالاعتاق
ولا يسعى المدبر ما دام مولاه حيا فاذا مات ولم يونس منه الرشد سعى في قيمته
مدبرا لانه عتق بموته وهو مدبر فصار كما اذا اعتقه بعد التدبير ولو جات

جارية

جارية بولد فادعاه ثبت نسبه منه وكان الولد حرا والجارية ام ولد فالحق
بالمصلح لابقا نسله وان لم يكن معها ولد كانت بمنزلة ام الولد لكنه اذا مات
سعت في جميع قيمتها لانه كالاقرار بالحرية اذ ليس لها شاهد وهو الولد بخلاف
الاول ونظيره المريض اذا ادعى ولد جاريته فهو على هذا التفصيل وان تزوج
امراة جاز نكاحها كالاعتاق لكن يبطل الفضل على مثل المهر عند التسمية
لعدم الحاجة الى الفضل كالمريض مرض الموت ولو طلقها قبل الدخول وجب لها
النصف من ماله لصحة التسمية في مقدار مهر المثل وكذا اذا تزوج باربع نسوة
او كل يوم بواحدة قال ويخرج الزكاة من مال السفيه وينفق على اولاده وزوجته
ومن تجب نفقته عليه من ذوي ارحامه لان احيا ولده وزوجته من حوايجه
والانفاق على ذوي الرحم واجب عليه حقا لقرابته والسفه لا يبطل حقوق
الناس الا ان القاضي يدفع قدر الزكاة اليه ليصرفها السفيه بعين امينه الى
مصرفها لانه لا بد من نيته لكونها عبادة وفي النفقة يدفع الى امينه ليصرفها
لاستغنايه عن النية ح وهذا بخلاف ما اذا حلف او نذر او ظاهر حيث لا يلزم
المال بل يكفر يمينه وظاهره بالصوم لانه مما يجب بفعله فلو فتح هذا الباب
يبذر امواله بهذا الطريق ولا كذلك ما يجب بغير فعله قال فان اراد حجة
الاسلام لم يمنع منها لانه واجب عليه بايجاب الله تعالى ابتداء كالزكاة قال ولا
يسلم القاضي النفقة اليه ويسلمها الى ثقة من الحاج ينفقها عليه في طريق
الحج كيلا يتلفها في غير هذا الوجه ولو اراد عمرة واحدة لم يمنع منها استحسانا
لاختلاف العلماء في وجوبها بخلاف الحج الثاني فصاعدا ولا يمنع من القران ولا يمنع
من ان يسوق بدنة تحرزا عن خلاف ابن عمر رضي الله عنهما قال فان مرض واوصى
بوصايا في القرب وابواب الخير جاز ذلك في ثلثه لان نظره فيه لانه حال انقطاعه
عن امواله والوصية تخلف ثنا او ثوابا قال وبلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال
والانزال فان لم يوجد ذلك فحتى يتم له ثماني عشرة سنة عند ابي حنيفة رحمه
الله وبلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل فان لم يوجد ذلك فحتى يتم لها
سبعة عشر سنة وقالا اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا

وهو رواية عن أبي حنيفة وبه الشافعي رحمهما الله تعالى وعندهما الغلام تسعة عشر
سنة وقيل ثماني عشرة سنة اما الغلام فلان البلوغ بالانزال حقيقة والحبل
والاحبال لا يكون الا مع الانزال فجعلا علماً عليه وكذا لا يكون الحيض الا في
اوان الحبل وادنى المدة كذلك في الغلام اثنى عشرة سنة وفي الجارية تسع سنين
واما السن فلهما العادة الفاشية لان البلوغ لا يتأخر فيهما عن هذه المدة
ولان ابن عمر رضي الله عنه اراد ان يخرج الى الجهاد يوم احد وهو ابن اربع عشرة
سنة فرده النبي صلى الله عليه وسلم ولم يره بلغ فلما خرج في السنة القابلة يوم
الخندق فاجازه صلى الله عليه وسلم ولابي حنيفة رحمه الله قوله تعالى ولا تقربوا
مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده قال ابن عباس رضي الله عنهما الاشد
ثماني عشرة سنة وتابعه القتبي وهذا اقل ما قيل فيه فبنا الحكم عليه للتيقن
غير ان الاناث نشوءهن وادراكهن اسرع فنقصنا سنة لاشتمالها على الفصول
الاربعة التي يوافق واحد منها المزاج وقال الشافعي رحمه الله اذا أنبت الغلام او
الجارية الشعر القوي الخشن حول ذكر الغلام وفرج الجارية كان بلوغاً في اولاد
المشركين وفي اولاد المسلمين وجهان لما روي انه من حديث عطية القرظي
انه صلى الله عليه وسلم امر ان ينظر الى نباتي فلم يكن فخلى سبيلي فهو مضطرب
وروي انه صلى الله عليه وسلم قال رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم **قال** واذا
راهق الغلام او الجارية واشكل امرهما في البلوغ فقال قد بلغت فالقول قوله
واحكامه احكام البالغين والمراهق في الغلام ما بيّنا ان يبلغ ثنتي عشرة
سنة وفي الجارية تسع سنين وانما قبل قولهما لانه معنى لا يعرف الا من جهتهما
ظاهراً ولم يكذبهما الظاهر فقبل قولهما فيه كما يقبل قول المرأة في الحيض
فصل في الحجر بسبب الدين قال ابو حنيفة رحمه الله لا احجر في الدين
واذا وجبت الديون على احد وطلب غرماؤه حبسه والحجر عليه لم احجر عليه
لان في الحجر اهدار اهليته فلا يجوز لدفع ضرر خاص **قال** وان كان له مال
لم يتصرف فيه الحاكم ولكن يحبسه ابداً حتى يبيعه في دينه لان تصرفه نوع
حجر وتجارة لا عن تراض فلا يملكه ولكن يحبسه احياء لحق الغرماء ودفعاً

لظلمه **قال** وان كان له دراهم ودينه دراهم قضاها القاضي بغير امره
بالاجماع لانه جنس حقه فجاز للغريم اخذه بغير امره فلان يجوز له اخذه
بامره اولى وان كان دينه دراهم وله دنانير باعها القاضي في دينه وكذا
على العكس والقياس ان لا يجوز الا برضاه كالعروض وجه الاستحسان انهما
متحدان في الثمنية والمالية حتى يضم احدهما الى الاخر في الزكاة مختلفان في الصورة
فاعتبار المعنى يثبت للقاضي التصرف وباعتبار الصورة لم يثبت للداين
عملاً بالشبهين بخلاف العروض **قال** وقالا اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه
حجر القاضي عليه ومنعه من البيع والتصرف والاقرار حتى لا يضر بالغرماء وباع
ماله ان امتنع المفلس من بيعه وقسمه بين غرمائه بالحصص وبه الشافعي
رحمه الله لان النبي صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ في ماله وباعه لان في هذا
الحجر نظراً للغرماء لانه عساه يلجئ ماله فيفوت حق الغرماء ومعنى قولهما ومنعه
من البيع اذا كان باقل من ثمن المثل اما البيع بثمن المثل فلا لانه لا يبطل حق الغرماء
واما بيعهما ماله فلان البيع مستحق عليه لايفاء دينه حتى يحبس لاجله اجماعاً فاذا
امتنع ناب القاضي منابه كما في الجب والعنة قلنا اما حديث معاذ فهو مرسل
ومجهول الرواية وكيف يظن بالنبي صلى الله عليه وسلم حجره على معاذ وهو قاضيه
ومرتبته في الدين والزهد والعفة والانقياد للحق فاقت رتبة اصحابه والحجر
انما يكون بعد مخالفة امره ولا يظن لمعاذ مثله فكان معنى الخبر حجرها له برضاه
حتى صرفه الى غرمائه واما التلجية فموهومة والمستحق قضاء الدين والبيع
ليس بطريق متعين لذلك بخلاف الجب والعنة والحبس لقضاء الدين على
انه لو صح البيع كان الحبس اضراراً بهما بتاخير حق الداين وبتعذيب المديون
ولا يشرع ويباع في الدين النقود ثم العروض ثم العقار يبدأ بالايسر فالايسر
لما فيه من المسارعة الى قضاء الدين مع رعاية حق المديون ويترك عليه دست
من ثياب بدنه ويباع الباقي وقيل دستان لانه اذا غسل ثيابه لا بد له من
ملبس **قال** وان اقر في حال الحجر باقرار لزمه ذلك بعد قضاء الديون **شق**
وهذا على قولهما لانه معطوف في الكتاب على قولهما لانه تعلق بهذا المال حق الاولين

فلا يتمكن من ابطال حقهم بالاقرار لغيرهم بخلاف الاستهلاك لانه مشاهد لا مرد له
ولو استفاد مالاً آخر بعد الحجر نفذ اقراره فيه لان حقهم لم يتعلق بذلك المال لعدمه
وقت الحجر قال وينفق على المفلس من ماله وعلى زوجته وولده الصغير وذوي ارحامه لان
حاجته الاصلية مقدمة على حق الغرماء ولانه حق ثابت لغيره فلا يبطله الحجر ولهذا لو
تزوج امراة كانت في مقدار مهر مثلها اسوة للغرماء قال وان لم يعرف للمفلس مال وطلب
غرماؤه حبسه وهو يقول لا مال لي حبسه الحاكم في كل دين لزمه بدلاً عن مال حصل في
يده كثمن المبيع وبدل القرض لان الاصل في الناس الفقر لما روي ان حبة وسليمان ابني
خالد اتيا النبي صلى الله عليه وسلم وقد اغبر عليهما فقال لا تيأسا من روح الله ورزق الرزق
ما تهزهزت رؤوسكما فكل مولود يولد احمر عليه قشر ثم يرزقه الله من فضله فبين صلى الله
عليه وسلم ان الفقر اصل فاذا ادعاه ولم يعلم غناه بحصول مال له او التزامه كعوض
المتلفات وارش الجنايات والحبس عقوبة لا يستحق الا بظلم والظاهر انه غير ظالم فلا يحبسه
واما اذا ثبت غناه لحصول مال في يده كالاثمان والعروض او التزمه بعقد كالمهر والكفالة
فلان اقدامه على التزامه يدل على يساره لانه لا يلتزم الا ما يقدر على ادائه فكان في المنع
ظالماً ظاهراً فيحبس قال وفي كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة لما بينا شق وروي
انه لا يحبس لان هذا العقد لا يملك به شيء فاشبه الجناية والمراد معجل المهر دون مؤجله
قلت وعلى قياس ما قاله لا يحبس بشيء من المهر بخوارزم خصوصاً في هذا الزمان قبل الفراق
لان كله مؤجل في عرفهم وقد استقصينا هذا الكلام في كتاب الزكاة قال ولا يحبسه
فيما سوى ذلك كعوض المغصوب وارش الجنايات الا ان تقوم البينة ان له مالاً لانه لم
يوجد دليل يساره والفقر اصل لما بيناه فكان القول له وعلى المدعي اثبات غناه ويروى
ان القول لمن عليه في جميع ذلك ويروى ان القول له الا فيما بدله مال وفي النفقة
القول للزوج انه معسر وفي اعتاق العبد المشترك القول للمعتق والمسئلتان يؤيدان
القولين الاخيرين قال واذا حبسه القاضي شهرين او ثلاثة سأل عن حاله فان لم
ينكشف له مال خلى سبيله وكذا اذا اقام البينة انه لا مال له لان الحبس لظهور ظلمه
في الحال فيحبسه مدة ليظهر ماله لو كان يخفيه فلا بد من ان تمتد المدة ليفيد الحبس
فايدته فقدره بما ذكر شق فلم يذكر هذا على وجه التقدير بل هو مفوض الى راي

الحاكم

الحاكم ويروى شهراً او اربعة الى ستة اشهر والصحيح انه مفوض الى رأي القاضي لاختلاف
احوال الاشخاص فيه وكذا اذا اقام البينة على فقره لانه استحق النظرة الى الميسرة
بالنص ع ولو قامت البينة على افلاسه قبل المدة تقبل في رواية ولا تقبل في رواية
وعليه عامة المشايخ شق ولا يسمع البينة قبل الحبس عندنا في احدى الروايتين وفي
الاخرى يسمع وبه قال الشافعي والاول اصح لانها شهادة على النفي والقياس ان لا تقبل
وانما تقبل تقوية لدليل الحبس وتبعاً له ع ولو مرض في الحبس يبقى فيه ان كان
له خادم يقوم بمعالجته وان لم يكن اخرجه تحرزاً عن هلاكه والمحترف فيه لا يمكن
من الاشتغال بحرفته ليضجر قلبه فينبعث على قضاء دينه بخلاف ما لو كانت له
جارية وفيه موضع يمكن وطئها فلا يمنع منه لانه قضى احدى الشهوتين فيعتبر بالاخرى
قال ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس ولكن يلازمونه ولا يمنعونه
من التصرف والسفر ويأخذون فضل كسبه يقسم بينهم بالحصص لقوله صلى الله عليه وسلم
لصاحب الحق اليد واللسان اراد باليد الملازمة وباللسان التقاضي ولانه يتوصل بالملازمة
الى استيفاء حقه فكان له ذلك كالحبس وانما يقسم الفضل بالحصص لاستواء حقوقهم في القوة
قال وقالا اذا فلسه الحاكم حال بينه وبين الغرماء الا ان يقيموا البينة ان له مالاً وبه
الشافعي رحمه الله لان القضاء بالافلاس عندهما صح فثبتت العسرة فيستحق النظرة الى الميسرة
لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يتحقق القضاء
بالافلاس لان مال الله تعالى غاد ورائح ولان وقوف الشهود على الفقر لا يتحقق الا ظاهراً فيصلح
للدفع لا لابطال الحق في المطالبة وقوله تعالى فنظرة يحمل على النظرة في المطالبة وقوله
الا ان يقيموا البينة اشارة الى ان بينة اليسار تترجح على بينة الاعسار لانها اكثر
اثباتاً وقوله لا يمنعونه من التصرف والسفر دليل على انه يدور معه اينما دار ولا يحبسه
في موضع لانه حبس ولو دخل داره لحاجته لا يتبعه بل يجلس على باب داره الى ان
يخرج لانه لا بد له من موضع خلوة ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالخيار
الى الطالب لانه ابلغ في حصول المقصود الا اذا علم القاضي بالملازمة ضرراً بيناً بان
يمنعه من دخوله داره فحينئذ يمنعه يحبسه دفعاً للضرر عنه ولو كان الدين للرجل على
المرأة لا يلازمها لما فيها من الخلوة بالاجنبية لكنه يبعث امرأة امينة تلازمها قال ولا يحجر

على الفاسق اذا كان مصلحًا لماله والفسق الاصلي والطاري سواء وقال الشافعي رحمه الله
يحجر عليه زجرًا له وعقوبة عليه كالسفيه ولنا قوله تعالى فان انستم منهم رشدًا واصلاح
ماله رشدًا فيتناوله النكرة المطلقة ولانه اهل للولاية لاسلامه حافظ لماله قبل التصرف
فيه قال صلى الله عليه كل الناس احق بكسبه ويحجر القاضي عندهما والشافعي ايضًا بسبب
الغفلة وهو ان يغبن في التجارات ولا يصبر عنها نظرًا له قال ومن افلس وعنده متاع
لرجل بعينه ابتاعه منه فصاحب المتاع اسوة الغرماء فيه وقال الشافعي رحمه الله يحجر
القاضي على المشتري بطلبه ثم للبايع خيار الفسخ لانه عجز المشتري عن ايفاء الثمن فيوجب
حق الفسخ لعجز البايع عن تسليم المبيع وصار كالسلم ولنا ان الافلاس يوجب العجز عن
تسليم العين وهو غير مستحق بالعقد فلا يثبت حق الفسخ باعتباره وانما المستحق وصف
في الذمة وهو الدين وبقبض العين تتحقق بينهما مبادلة هذا هو التحقيق فيجب
اعتبارها الا في موضع التعذر كالسلم لان الاستبدال ممتنع فاعطي العين حكم الدين شق
وما روي عن ابي هريرة رضي الله عنه انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ايما رجل افلس
فادرك الرجل متاعه بعينه فهو احق به وروي عنه ايضا انه صلى الله عليه وسلم قال اذا افلس
الرجل فوجد رجل متاعه فهو بين غرمايه والله اعلم

كتاب الاقرار

بسم الله الرحمن الرحيم الاقرار لما كان من ذيل البياعات التي هي من توابع العبادات
ذيل المصنف ابواب البياعات بكتاب الاقرار وقد ثبت صحته بالكتاب والسنة والاجماع
اما الكتاب فقوله تعالى في اية المداينة وليملل الذي عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبخس
منه شيئًا امره بالاقرار ونهاه عن الكتمان وهما ايتان على صحة اقراره واما السنة فلما روي برجم
ماعز باقراره وقصة العسيف انه صلى الله عليه وسلم قال واغد يا انيس الى امراة هذا
فان اعترفت فارجمها حجة ظاهرة على كون الاقرار ملتزمًا فيما يندرئ بالشبهات
فكيف في الامور والحقوق التي تثبت مع الشبهات قال رحمه الله اذا اقر الحر البالغ العاقل
بحق لزمه اقراره مجهولًا كان ما اقر به او معلومًا اما لزوم الاقرار فلما بيناه ولانه اخبار
عن ثبوت الحق ولا تهمة فيه فيصدق لكنه حجة قاصرة لقصور ولاية المقر عن غيره
فيقتصر عليه وانما شرط الحرية ليصح اقراره مطلقًا فان اقر العبد بالمال انما يصح اذا
كان ماذونا له واقرار غيره يعتبر بعد حريته واقراره بالحدود والقصاص يصح مطلقًا

لانه

لانه في حقهما يبقى على اصل الحرية ولهذا لا يصح اقرار المولى بهما عليه وانما شرط العقل
والبلوغ لان اقرار الصبي والمجنون غير لازم للحديث المعروف رفع القلم عن ثلاث
لانعدام الالتزام فيهما الا اذا كان الصبي ماذونا له لانه ملحق بالبالغ بحكم الاذن وجهالة
المقر به لا تمنع صحة الاقرار لان الحق قد يلزمه مجهولًا بان اتلف مالا لا يدري قدره او قيمته
او يجرح جراحة لا يعلم ارشها او يبقى عليه بقية لا يحيط به علمه والاقرار اخبار عن حق
ثابت فيصح اخباره كما يصح وجوبه بخلاف الجهالة في المقر له لان المجهول لا يصلح مستحقا
قال ويقال له بين المجهول لان التجهيل منه فكان البيان اليه كمن اعتق احد عبديه
وكمن باع قفيزا من صبرة عليه تمييزه وبيانه فان لم يبين اجبره القاضي على البيان لانه لزمه
الخروج عما عليه ووجب في ذمته وما لا قيمة له لا يجب في الذمة فاذا بين غير ذلك يكون
رجوعا فلا يقبل قال والقول فيه قوله مع يمينه ان ادعى المقر له اكثر من ذلك لقوله
صلى الله عليه وسلم واليمين على من انكر وكذا اذا قال لفلان علي حق لما بينا وكذا اذا قال
غصبت منه شيئًا وجب ان يبين ما هو مال يجري فيه التمانع تعويلا على العادة قال
فاذا قال له علي مال فالمرجع الى بيانه ويقبل قوله في القليل والكثير لانه المجمل فاليه التفسير
والمال ما يتمول به فيحتمل القليل والكثير لكنه لا يصدق في اقل من درهم لانه لا يعد مالا
عرفًا وان قال له مال عظيم لم يصدق في اقل من مايتي درهم وعن ابي حنيفة رحمه الله
لا يصدق في اقل من عشرة دراهم لانها نصاب السرقة والمهر وما يقطع به اليد ويستباح به
الفرج المحرم عظيم وعنه مثل جواب الكتاب لان العظيم عند الناس ما يجب صاحبه به
غنيا وهذا اذا قال من الدراهم ولو قال من الدنانير فالتقدير فيها بالعشرين وفي
الابل بخمس وعشرين شق وفي الاموال الزكوية يصدق في اقل نصاب وفي غيرهما
يصدق فيما يبلغ قيمته نصابا وان لم يقل من كذا صدق في اي جنس ذكر على التفصيل
الذي ذكر ولو قال اموال عظام فالتقدير فيه بثلاث نصب من فن سماه اعتبارا للادنى
الجمع شق ولابي يوسف يلزمه ستمائة درهم وقال الشافعي رحمه الله اذا قال له عظيم
او حقير او قليل فالمرجع الى بيانه ويقبل فيه ما يقبل في الاخر وما يقبل قوله مال
وهذا لا يصح لان فيه الغاء الصفة وانه ممتنع كما اذا قال دراهم جيادًا او بيضًا
او صحاحًا ولا يلزم النفيس والخطير والكبير فانه لا رواية فيها وقال مشايخنا لا يصدق

ولا يمكنه الا البيان فلزمه قال فان قال
لفلان علي شيء لزمه ان يبين ما له
قيمة له لانه اخبر عن الوجوب
في ذمته

ايضا في اقل من مايتين ولو قال مال حقير او قليل او يسير فظاهره يقتضي ان يصدق في
اقل من درهم **قال** وان قال دراهم كثيرة لم يصدق في اقل من عشرة وعندهما لم يصدق في اقل
من مائتين وقال الشافعي رحمه الله ثلاثة دراهم لما مر ولهما ان الفقير لا يسمى مكثرا ويراد به الغني
وذلك بالنصاب كما لو قال مال عظيم ولابي حنيفة رحمه الله ان العشرة اقصى ما ينتهي اليه اسم
الجمع يقال عشرة دراهم والعدد ايضا وما وراءها مكرر فيكون هو الاكثر لفظا فينصرف اليه والفرق
بين هذا وبين قوله مال عظيم واضح لان الدراهم اسم للعدد وجعل الكثرة وصفا لها فتكون
زيادة العدد الى ان ينتهي نهايتها وقوله عظيم لا يتضمن عددا فيحمل على المتعظم
عرفا وشرعا وهو ما يحصل الغنى **قال** وان قال له دراهم فهي ثلاثة الا ان يبين اكثر منها
لانه ادنى الجمع الصحيح فلزمه ويحمل الزيادة فيلزمه اذا التزم بالبيان وينصرف الى الوزن
المعتاد فان قال له علي كذا كذا درهما لم يصدق في اقل من احدى عشر درهما لان كذا
عبارة عن عدد فاذا قال كذا كذا فهو عدد مركب على عدد من غير واو العطف وفسره
بالمميز المنصوب واقل ذلك احدى عشر واكثره تسعة عشر فيحمل على المتيقن **قال** ولو قال
كذا وكذا درهما لم يصدق في اقل من احدى وعشرين درهما لانه ذكر عددين بينهما
حرف العطف واقل ذلك احدى وعشرون واكثره تسعة وتسعون فيحمل على المتيقن
ولو قال كذا درهما فهو درهم لانه تفسير للمبهم ولو ثلث كذا بغير واو فاحد عشر لانه
لا نظير له سواه وان ثلث بالواو فمائة واحد وعشرون وان ربع بواو يزاد عليها الف
لان ذلك نظيره **قلت** وفي قوله كذا درهما يجب درهم اشكال لان كذا درهما عدد مبهم مفسر
بنكرة منصوبة واقل ذكر عشرون درهما واكثره تسعون درهما فينبغي ان يحمل على المتيقن
منها وذلك عشرون درهما وفي قوله ولو ثلث كذا بغير واو فاحد عشر فيه نظر فان ذكر
ذكر المميز منصوبا فهو كما اشار اليه انه لا نظير سواه وان ذكر المميز مجرورا فله نظير واقله
ثلاثمائة الف درهم فينبغي ان يجب عليه ذلك لكن الظاهر انه اراد به المميز المنصوب **ط**
ولو قال علي كذا درهما فعليه درهمان **صرقد** بعد حنس هذه المسايل وكذا هذا في الزنانير
او الكيلي او الوزني **ط** هشام عن محمد لو قال كذا كذا او قال كذا وكذا درهما فهما عندي سوآ
ويلزمه احد عشر ولو قال كذا كذا درهما وكذا كذا دينارا فعليه النصف من كل واحد منهما
ولو قال كذا كذا درهما وكذا كذا دينارا فعليه النصف من كل واحد منهما ولو قال الوف

دراهم

عظيم م

دراهم فثلاثة الاف ولو قال الوف كثيرة فعشرة الاف وعن محمد لو قال مال قليل لزمه
درهم ولو قال لا قليل ولا كثير فما يتا درهم ولو قال له علي زهاء الف درهم او جل او عظيمه
او قريب من الف درهم فهذا كله اقرار بخمس مائة درهم وزيادة شي وكذا هذا في الغصب
والوديعة وكذا هذا في الكيلي والوزني والثياب ولو قال علي دراهم مضاعفة فستة
دراهم ولو قال اضعافا مضاعفة فثمانية عشر ولو قال عشرة دراهم واضعافها مضاعفة
فثمانون **شق** قال اصحابنا رحمهم الله اذا اقر بعدد من الدراهم لزمه وزن بلده وان الغالب ان
كثر كالنقد فاذا اقر بالعراق لزمه بوزن سبعة معناه ان كل عشرة منها سبعة مثاقيل
وهو الوزن الشرعي الذي يتعلق به الاحكام واصله لان الدراهم كانت مختلفة في زمن
عمر رضي الله عنه فمنها ما وزنه عشرون قيراطا ومنها اثنا عشر ومنها عشرة وكانت
البيعة تتنازع بسبب اختلافها فاستشار عمر رضي الله عنه الصحابة رضي الله عنهم
فجمع باشارتهم من كل جنس درهما فصار اثنا واربعون قيراطا فجعلها ثلاثة دراهم
متساوية كل درهم اربعة عشر قيراطا فاستقر على ذلك فمن اقر في هذه البلاد لزمه
هذا الوزن ولا يصدق في النقصان وان اقر في بلد ينقص وزنه لزمه بذلك
الوزن ولو اختلف الاوزان فيها فعلى الاغلب والا فعلى الاقل ولو قال علي درهم
وزن خمسة ان وصل صدق والا فلا كالاستثناء ولو قال ببغداد دراهم طبرية او كر
حنطة موصلي انصرف الى وزن بغداد وكيله لكن بتلك الصفة لان هذا بيان للصفة
قلت فعلى هذا لو قال بخوارزم علي عشرون دينارا بخارية او خراسانية او جندية لزمه
بوزن خوارزم لكن بنقد تلك المواضع **شق** ولو قال علي درهم او دنينير فعليه
درهم تام ودينار تام لانه تصغير للجهة **قال** وان قال له علي كذا فقد اقر بدين
فان عندي وقبلي فهذا اقرار بامانة في يده لان علي كلمة ايجاب قال الله تعالى ولله
على الناس حج البيت وقال وليملل الذي عليه الحق فيجب عليه فيثبت في ذمته
واما عندي فيقتضي كون الحق في يده دون ذمته فيكون امانة لانه يحتمل ان
يكون في يده مضمونا ويحتمل الامانة والامانة اقلها فيثبت وكذا قوله معي
او في بيتي او في كيسي او في يدي واما قبلي **سق** ذكر الشيخ ابو الحسن انه يقتضي الضمان
لانه من الفاظ الضمان لان القبالة والكفالة واحد وذكر محمد في الاصل لو قال لا حق

لي عليه برئ من الدين ولو قال لاحق لي عنده برئ من الامانة ولو قال لاحق لي قبله برئ
مما عليه ومما عنده لان ما عليه قبله وما عنده قبله فجعل هذا اللفظ محتملا لهما فعلى هذا
يكون وجه جواب الكتاب انه لما احتملهما والامانة اقلهما فتثبت ع لو قال علي او قبلي فقد اقر
بالدين ولو قال المقر هو وديعة في قبلي ووصل صدق لانه يحتمله مجازا لانه مضمون
الحفظ فيصدق موصولا لا مفصولا قال صاحب الهداية رحمه الله وفي نسخ المختصر في قوله
قبلي انه اقرار بالامانة لان اللفظ ينتظمهما بدليل مسئلة الابراء والاول اصح ط قال له علي
حق وقال عنيت به الاسلام يصدق موصولا لا مفصولا ولو قال له على عبدي فلان
حق فهو اقرار بالدين على عبده لا شركة ولو قال في عبدي فهو شركة لا دين ولو
قال له حق في عبدي هذا او امتي هذه فادعاه الطالب في الاستحلاف يحلف برئ
عن اقراره بالعبد ولو ادعاهما او احدهما يجبر على البيان فلا يبطل اقراره اقر بحق
في دار في يده ثم فسره بجذع او باب مركب او بعض البناء من غير ارض لم يصدق
وكذا لو قال له حق في هذا البستان ففسره بثمرة او نخلة بغير ارض ولو فسره بنخلة
باصلها صدق ولو فسر حق الارض بالاجارة صدق ولو فسر الحق في الدار بالسكنى لا يصدق
ولو قال له فيه شركة او قال شريكي فيه فهو بينهما نصفان ولو قال لهما فيه شركة فبينهم
اثلاثا قال واذا قال له رجل لي عليك الف درهم فقال اتزنها او انتقدها او اجلني بها
او قد قضيتكها فهو اقرار بها لان الهاء في الاول والثاني كناية عن المذكور في الدعوى
فكانه قال اتزن الالف التي لك علي حتى لو لم يذكر الكناية وقال اتزن او انتقد
فليس باقرار والتاجيل انما يكون في الحقوق الواجبة والقضاء يتلو الوجوب ع
ودعوى الابراء والصدقة والهبة كالقضاء لانها تعتمد سابقة الوجوب وكذا لو
قال احلتك بها على فلان شك فان قال انتقدها او اتزنها على سبيل الاستهزاء او
شهد الشهود بذلك لم يلزمه شيء اما اذا ادعى انه مستهزئ لم يقبل منه كمن طلق
امرأته ثم قال عنيت طلاقا من وثاق ط قال اعطني الالف درهم الذي لي عليك فقال
نعم او قال غدا اعطيكها او قال ساعطيكها فهذا كله اقرار وقوله اقعد فاتزنها او فاقبضها
غدا اقرار وبدون الكناية لا وقوله ابرأني او سوف تاخذها او اتزنها ان شاء الله
فاقرار وقوله اصبر ونكبر لا ولو قال له لي عليك الف درهم فقال مجيبا ولي عليك

مثلها

مثلها فاقرار عند محمد خلافا لابي يوسف ولو قال المجيب لي عليك الف درهم بدون
الواو لا اتفاقا وعلى الخلاف لي عليك مثلها او قال عليك ايضا مثلها او قال اعتقت
غلامك فقال وانت اعتقت ايضا غلامك او قال له قتلت فلانا فقال وانت قتلت
ايضا فلانا وبدون الواو فيهما ليس باقرار اتفاقا قال في الجواب بالفارسية من انبراز
تو چند منی نی نايد فمختلف ولو قال نی اباری اتو چند بنی بی بايد فليس باقرار ولو
قال له لم قتلت فلانا فقال كذا كان مكتوبا في اللوح او قال قتلت عدوي فاقرار
والدية في ماله ولو قال له لم قتلت فلانا فان لم يقر بالعمد قال له لي عليك كذا فقال
ارسل غدا من يكيله له او يتزنه او قال ارسل من يقبضه او ياخذه مني او قال ليست
عندي اليوم او قال حتى ياتي مالي او قال حتى ياتي غلامي او قال لا اعطيكها اليوم
او قال احلتك بها او ابرأتني او وهبتها لي او والحبستكها او قال سوكيد خور لدابنى
مال بتو رسانيده ام او قال برشيده است او قال قد اخرت منها شيئا او قال كم
وزنها فهذا كله اقرار لو ادعى عليه عشرة فقال مرا ازين جمله پنج درم داد نيست
از بالى پنج درم باقيست فاقرار بالعشرة قال له لي عليك الف درهم فقال اما خمسماية
منها فلا او قال فلا اعرفها فاقرار بخمسماية ولو لم يقل منها فليس باقرار ولو قال قبضت
من مالي كذا بغير حق فقال ما قبضت بغير حق ليس باقرار بالقبض ولو قال اعطيتك كذا
درهم فقال باي سبب اعطيتني فهو اقرار بالدفع ولو قال الورثة في دعوى الدين على الميت
ليس في ايدينا شيء فليس باقرار على التركة ولو قال له اقرضتك الفا فقال ما استقرضت من
التركة من احد سواك او قال بعدك او معك فليس باقرار ولو قال مبتدءا استقرضت منك
الفا فاقرار وهكذا ذكره البزدوي وظهير الدين ايضا في شرح الاقضية وقال شس في
تعليل المسئلة الاولى معنى قوله ما استقرضت من احد سواك استقرضت دون غيرك ولو
صرح وقال استقرضت منك لا يكون اقرار وكذا هذا بخلاف قوله اقرضتني فانه اقرار وانه
من عجب المسايل ان الاقرار بفعل الغير فوجب المال عليه وبفعل نفسه لا وهذا يوافق ما
ذكره القدوري ان من حلف لا يستقرض فسال القرض ولم يجب يحنث ولو حلف لا
يقرض فلانا فاقرضه فلم يقبل لا يحنث فالقرض يتوقف على القبول والاستقراض
لا يتوقف على الاقراض ولو قال له غصبتني مائة درهم فقال لم اغصبك الا هذه المائة

اوسوى او غير او قال لا اغضبك بعد هذه المائة او قال معها او قال قبلها شيا فكله اقرار
بعضب المائة ولو قال ما لك علي اكثر من مائة درهم ولا اقل فيختلف ولو قال لك علي
الف درهم فيما اعلم او في علمي او فيما علمت ولا يصح عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف
لانه اقرار معلق بشرط فبطل ولو قال ذلك في الشهادة بطلت عندهم وقيل صح الاقرار
عندهم ولو قال فيما اظن او احسب كان باطلا وكذا فيما رايت او ارى او في شهادة فلان
او في علمه او في قوله او بقوله او بحسابه او في كتابه او بكتابه فباطل او قال بشهادة
فلان او بعلم فلان صح وكذا بحكم فلان او بحكمي او فبحكمي او بكتاب او في كتاب او في
حساب او من حساب او شركته فلان بخلاف ما لو قال بكتاب فلان او قضائه او فتياه
قال ومن اقر بدين موجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في الاجل لزمه الدين حالا
لانه اقر على نفسه بماله وادعى حقا لنفسه فيه فصار كما اذا اقر بعبد في يده وادعى الاجارة
بخلاف الاقرار بالدراهم السود لانه صفة فيه والاجل حق يثبت على الدين وصف له
قال ويستحلف المقر على الاجل لانه ينكر حقا عليه واليمين على من انكر وقال الشافعي رحمه الله
القول قول المقر في الاجل لانه اقر بدين موصوف فيلزمه بتلك الصفة كمن اقر بكفالة
بدين موجل يلزمه موجلا قلنا موجب الكفالة التزام المطالبة دون اصل الدين ولهذا
لو ابرا الكفيل لا يبرا الاصيل وكذا يرتد ابراه بالرد ويرتد برد الاصيل فاذا اقر
بكفالة بدين موجل فما التزم الا مطالبة موجلة فكان القول قوله قال ومن اقر
واستثنى متصلا باقراره صح الاستثناء ولزمه الباقي لان الاستثناء مع الجملة عبارة عن
الباقي قال تعالى فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما معناه تسعماية وخمسين ولو لم
يكن تكلما بالباقي لزم الخلف او الكذب في كلام الله تعالى وهما محالان واذا كان عبارة عن
الباقي فقد اقر بالباقي فلزمه ولكن لا بد من الاتصال لانه اذا قطعه او سكت تم الكلام
واستقر حكمه فلا يتغير بعده كالشرط قال وسواء استثنى الاقل او الاكثر لشمول فائدته
وقال تعالى قم الليل الا قليلا نصفه او انقص منه قليلا او زد عليه ورتل القران ترتيلا
وهذا استثناء الاكثر قال فان استثنى الجميع لزمه الاقرار وبطل الاستثناء لانه تكلم بالحاصل
بعد الاستثناء ولا حاصل بعده فيكون رجوعا فلا يصح قال ولو قال له علي مائة درهم
الا دينارا او الا قفيز حنطة لزمه مائة درهم الا قيمة الدينار او القفيز ولو قال له علي

مائة درهم الا ثوبا لم يصح الاستثناء وقال محمد لا يصح فيهما وقال الشافعي رحمه الله يصح فيهما لانهما
اتحدا من حيث المالية ولمحمد ان الاستثناء وضع ليخرج من الكلام ما لولاه لدخل وهذا لا
يتحقق في خلاف الجنس ولهما ان المجانسة ثابتة في الاول من حيث الثمنية ولهذا يثبت
دينا في الذمة بمطلق عقد المعاوضة اما الثوب فليس بثمن اصلا ولهذا لا يجب بمطلق
عقد المعاوضة وما صلح ثمنا صلح مقدارا للدراهم فصار بقدره مستثنى من الدراهم
وغير الثمن لا يصلح مقدارا فبقي الاستثناء من الدراهم مجهولا فلا يصح قال
وان قال له علي مائة ودرهم فالمائة كلها دراهم وان قال مائة وثوب لزمه
ثوب واحد والمرجع في تفسير المائة اليه وهو القياس في الاول وبه قال الشافعي
رحمه الله لان المائة مبهمة والدرهم معطوف عليها لا تفسيرا لها فبقيت مبهمة كما في الفصل
الثاني وجه الاستحسان وهو الفرق انهم استثقلوا تكرار الدرهم في كل عدد
واكتفوا بذكره عقيب العددين وهذا فيما يكثر استعماله وذلك عند كثرة الوجوب
في الذمة بكثرة اسبابه وذلك في الدراهم والمكيل والموزون اما الثياب وما لا
يكال وما لا يوزن لا يكثر وجوبها فبقي على الحقيقة ولان واو العطف تقتضي
المشاركة بينهما والمعطوف عليه واجب في الذمة والمعطوف مما يجب في
الذمة فكان تفسيرا له تحقيقا للمشاركة بخلاف ذوات القيم شرح وكذا اذا
قال مائة وثوبان لما بينا بخلاف ما اذا قال مائة وثلاثة اثواب لانه
ذكر عددين مبهمين واعقبهما تفسيرا لان الاثواب لم تذكر بحرف
العطف فانصرف اليهما لاستوائهما في الحاجة الى التفسير فكان كلها ثيابا شرح
ولو قال مائة ونيف يصدق في اقل من مائة درهم واكثر لانه عبارة عن مطلق
الزيادة ولو قال بضع وخمسون فالبضع ثلاثة فصاعدا الى التسعة ولو
قال عشرة دراهم ودانق او قيراط فهما من الدراهم لانه جزء منه كانه قال
عشرة وسدس قال رحمه الله وفي عرفنا يلزمه عشرة دنانير وسدس قال
ومن اقر بحق وقال ان شاء الله متصلا باقراره لم يلزمه الاقرار لقوله صلى الله
عليه وسلم من استثنى فله ثنياه وقال صلى الله عليه وسلم من حلف بطلاق
او عتاق وقال ان شاء الله فلا حنث عليه ك ثم عند ابي يوسف ان شاء الله

شرط وعند محمد يرتفع الكلام حتى لو دخل على جملتين بان قال انت طالق ان دخلت
الدار وعبدي حر ان كلمت زيدا ان شاء الله فعند ابي يوسف رحمه الله يرجع
الى الثانية كالشرط اعتبارًا بكلمة ان وعند محمد رحمه الله اليهما لانه يدخل
على ما لا يتعلق بالشرط ايضًا ومن الناس من قال يرفع الطلاق لا العتاق
وقال مالك رحمه الله لا يرفع شيئا ط له علي الف درهم ان شاء الله قال ابو حنيفة
رحمه الله اقرار باطل وهذا استحسان والقياس ان يصح ويبطل الاستثنآ ولو
قال ان شآء فلان فالاقرار باطل ولو قال علي مائة درهم ان مت ان جاء راس
الشهر ان جآء الاضحى اذا افطر الناس صح الاقرار والقياس ان يبطل لانه
اقرار معلق بالشرط لكنه ترك القياس في هذه الفصول لانه في عرف الناس
اخبار عن محل الاجل والاجل يحل بالموت وراس الشهر والفطر والاضحى
من اجال الناس فترك حقيقة الكلام للعرف وكان اقرارا بدين موجل وهو
صحيح لكنه لا يصدق المقر في الاجل فالحاصل انما يصلح لحلول الاجل او هو
من اجال الناس فذكره لا يمنع صحة الاقرار والا فيمنع كقوله له علي الف
درهم ان كلمت فلانا ان دخلت الدار ان مطرت السمآء ان هبت الريح ولو قال له علي
الف درهم ان حملتني الى البصرة وهو حاضر فسمع كان جائزا م له علي الف درهم اذا
قدم فلان والطالب يدعي ان له على القادم الفا وهو كفيل لي بما عليه اذا قدم فهو
جائز ولو قال له علي الف درهم ان حلف او على ان يحلف او متى حلف او حين حلف
او مع يمينه فحلف فلان على ذلك وجحد المقر المال لا يواخذ به وكذا لو قال ان
حلف فانت بريء من هذا الدين او اذا او متى ولو قال غصبتك هذا العبد امس
ان شاء الله صح الاستثنآ وبطل الاقرار عند محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله
صح الاقرار وبطل الاستثنا قال ومن اقر وشرط الخيار لزمه الاقرار وبطل الخيار لان
الخيار شرط للفسخ والاقرار لا يحتمل الفسخ قال ومن اقر بدار واستثنى بناها لنفسه فللمقر
له الدار والبنا جميعًا لان البنآ دخل في هذا الاقرار معنى لا لفظا والاستثنآ تصرف
في الملفوظ والفص في الخاتم والنخل في البستان بغير اصولها وحلية السيف وحمايله
والبطانة في الثوب نظير البنآ لدخولها في الاقرار تبعًا وقيل البطانة لو كانت

مثل

مثل الطهارة في النفاسة لا تدخل تبعًا ولا يدخل الولد في اقراره بالجارية بخلاف
الاستحقاق بدعوى الملك المطلق لثبوته من الاصل قال ولو قال بناء هذه الدار لي
والعرصة لفلان فهو كما قال لان العرصة عبارة عن البقعة دون البناء كانه قال
بياض هذه الارض ط ولو قال بناؤها لي والارض لفلان فالبنآ للمقر له ايضًا لان الاقرار
بالارض اقرار بالبنآء وفيه خمس مسايل احداها هذه والثانية قال ارضها لي وبناوها
لفلان فالارض له والبنآء لفلان والثالثة قال ارضها لفلان وبناوها لي فهما لفلان
لانه اقرار لهما ثم ادعى بعضه والرابعة ارضها لفلان وبناوها لفلان اخر فهما
للاول والخامسة بناوها لفلان وارضها لفلان اخر فهو كما قال طم اقر بالخاتم الا فصه
وبالسيف الا حمايله او حليته وبالثوب الا بطانته والمقر له يدعي الكل فالقول للمقر
ويسلم اصولها ان لم يكن في نزع الاتباع ضرر والا فيدفع قيمتها ان احب عند ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولو قال هذه الدار لفلان الا بيتا منها او الا ثلثها
او الا ربعها او الا تسعة اعشارها صح الاستثنا والاقرار وعن ابي يوسف ومالك
والفرا لا يصح الاستثنا في الاكثر ولو قال هذه الدار لفلان وهذا البيت لي فهما
للمقر له قال ومن اقر بتمر في قوصرة لزمه التمر والقوصرة وفسره في ص بقوله
غصبت تمرا في قوصرة لان القوصرة ظرف له وغصب الشيء وهو مظروف لا يتحقق
بدون الظرف فلزماه وكذا الطعام في السفينة والحنطة في الجوالق بخلاف ما اذا
قال غصبته من قوصرة لان كلمة من للانتزاع فيكون اقرارا بغصب المنزوع قال
ومن اقر بدابة في اصطبل لزمته الدابة خاصة لان الاصطبل غير مضمون بالغصب
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعلى قياس محمد رحمه الله يضمنهما ومثله الطعام
في البيت ط لو قال هذا الكيس لفلان فهو له بما فيه من الدراهم فلو قال عنيت به الخرقة
لم يصدق وكذا هذه القوصرة لفلان وفيه تمر او هذا الدن لفلان وفيه خل ولو قال
هذا الجراب لفلان وفيه متاع او دقيق وهذا الجولق لفلان وفيه حنطة وقال
عنيت به نفس الجراب والجولق صدق وهذا بالعرف ولو نظر الى زق سمن
فقال هذا الزق لفلان فهو على الظرف نفسه ولو قال تبن هذه الحنطة لفلان
فالتبن له ولو قال حنطة هذا السنبل لفلان فله الحنطة والسنبل فالسنبل تبع

للحنطة كالبناء للدار ولو قال الطهارة هذا القبا لفلان ما القبا كله لفلان بخلاف
البطانة م عن محمد رحمه الله هذه الراوية لفلان وفيها ماء كان للمقر له ولم يكن له الراوية
لان الماء ليس من الراوية **قلت** وهذا مشكل بتعليله ولو قال هذه الحنطة من زرع
فلان هذا التمر من نخيل فلان هذا الطعام من ارض فلان فاقرار وقوله هذا الدقيق
من طحن فلان فليس باقرار وعن ابى يوسف رحمه الله هذا الصوف من غنم فلان او
هذا اللبن او هذا السمن او هذا الجبن الذى فى يدى فاقرار وكذا اولاد الحيوان كله
ما خلا الدقيق استحسانا وعن محمد فى التمر فلان واللبن من غنمه كذلك ولو قال هذا
الجبن من شاة فلان هذا الثوب من قطن فلان فليس باقرار **قال** وان قال غصبت ثوبا
فى منديل لزماه لانه ظرف بلف الثوب فيه فاقر وان قال له على ثوب لزماه لانه ظرف
فاقر بغصبه فيه ولا يمكن غصبه فيه الا بغصبهما بخلاف قوله درهم فى درهم لانه ضرب
لا ظرف **قال** وان قال ثوب فى عشرة اثواب لم يلزمه عند ابى يوسف الا ثوب واحد
وقال محمد رحمه الله يلزمه احد عشر ثوبا لان النفيس من الثياب قد يلف فى عشرة اثواب
فامكن حمله على الظرف ولابى يوسف رحمه الله ان العشرة لا يكون ظرفا للواحد عادة ولان
فى تستعمل للوسط ايضا قال الله تعالى فادخلى فى عبادى اى بينهم فوقع الشك فلا يجعل على
الظرف بالشك كما وقال الشافعى رحمه الله لا يلزمه الظرف فى هذه المسايل كلها
كدابة فى اصطبل والغرق لما بيناه ط ولو قال غصبته مائة من حنطة على حمار او
سرجا او لجاما عليه لم يدخل الحمار فى الاقرار ولو قال غصبته حمار عليه سرج
او ببرج او مسرجا لزمه السرج **قلت** وقد اشتبه على ان مراده فى هذه المسايل
كلها ان المظروف معين مشار اليه ام يستوى المعين والمنكر فى ذلك الى ان ظهرت
بالرواية بحمد الله تعالى ومنه انه يستوى فيه المعين والمنكر ويرجع الى بيان المنكر اليه
ونقول ما قال فى ولو قال غصبتك ثوبا فى منديل فهو اقرار بغصب الثوب والمنديل
ويرجع فى البيان فيهما اليه وكذا عشرة اثواب فى عيبة لزمته مع العيبة ويرجع
فى البيان اليه ولو قال درهما فى درهم او درهما فى طعام والاصل فى هذه المسايل
ان فى متى دخلت على ما يصلح ظرفا ويجعل ظرفا عادة اقتضى غصبهما والا فغصب الاول
دون الثانى ومن اقر بغصب ثوب وجاء بثوب معيب فالقول قوله فيه وكذلك

جميعا لان المنديل ظرف يلف الثوب فيه **قال** وان قال له على ثوب فى ثوب لزماه

مر مر مر

لعله ظهرت

لو اقر بدراهم وقال هى زيوف او قال اودعنيها وهى زيوف او معيب لان
الانسان يغصب ما يجد ويودع ما يملك فيقبل قوله فيه وصل ام فصل وعن ابى
يوسف ان فصل لا يصدق فى الغصب دون الوديعة **قال** وان قال له على
خمسة فى خمسة يريد الضرب فى الحساب لزمته خمسة واحدة وقال زفر والحسن
رحمهما الله يلزمه خمسة وعشرين لان حاصله هذا ولنا ان الضرب يكثر الاجزاء
لا المال خصوصا فيما لا مساحة فيه فيلزم خمسة لكل واحدة منها مجازاة فلا يلزمه
الزيادة **قال** وان قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة لان فى تستعمل بمعنى مع
فنوى ما يحتمله لفظه فصح **قال** ومن قال على من درهم الى عشرة لزمته تسعة عند
ابى حنيفة تلزمه للابتداء وما بعده ويسقط الغاية وقالا تلزمه العشرة كلها
وقال زفر رحمه الله تلزمه ثمانية لان الغاية لا تدخل فى المغيا كما لو قال بعتك من هذا
الحايط الى هذا الحايط لا تدخل الغايتان ولهما ان الغايتين يدخلان فى الاجابة
كما لو قال خذ من دراهمى من درهم الى مائة فهو اباحة لاخذ المائة فكذا فى الاقرار
وله على ان الاصل ان لا يدخل الغاية لكنه دخلت الاولى لضرورة بناء العدد
عليه ولا ضرورة فى الثانية فلا تدخل **قال** واذا قال له على الف درهم من ثمن
عبد اشتريته منه فان ذكر عبدا بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم العبد وخذ
الالف والا فلا شئ لك وان قال من ثمن عبد لم يعينه لزمه الالف فى قول ابى
حنيفة رحمه الله هكذا ذكر فى اكثر النسخ وفى شق ه وان قال من ثمن عبد لم اقبضه
وتماسوا فى الحكم لزمه الالف عنده وصل ام فصل وقالا ان وصل صدق فى انه لم
يقبضه وان فصل لا وبه الشافعى رحمه الله لانه اقر بمال من جهة البيع والاصل فى البيع
عدم القبض فالقول له كما لو عين العبد لكن اخر الكلام تغيير اوله والمغير يصح موصولا
مفصولا كالشرط والاستثناء ولابى حنيفة رحمه الله انه اقر بوجوب الالف عليه نظر
الى كلمة على وانكاره القبض فى غير المعين ينافى الوجوب فكان رجوعا فلا
يصدق فى الحالين وانما اضافته الى غير المعين ينافى الوجوب لان الجهالة ان كانت
مقارنة يجب الثمن بفساد وان كانت طارية بان اشترى عبدا ثم نسيا عند
الاختلاط فسد البيع فيمتنع وجوب الثمن بخلاف ما اذا عينه لانه اضافه الى الجهة

يجوز ثبوته منهما فلم يكن رجوعا المسئلة الاولى على ثلاثة اوجه احدها ان يصدقه
المقر له ويسلم العبد فياخذ الالف لان الثابت بتصادقهما كالثابت معاينة
والثاني ان يقول العبد عبدك ما بعتكه ولكن بعتك عبدا غير هذا لزمه لاقراره
به عند سلامة العبد له وقد سلم الثالث ان يقول العبد عبدي ما بعتكه وحكمه
ان لا يلزم المقر شي لانه ما اقر بالمال الا عوضا عن العبد فلا يلزمه دونه ولو قال
مع ذلك انما بعتك غيره يتحالفان لان المقر يدعي تسليم من عينه وهو ينكر وهو
يدعي بيع غيره والمقر ينكر واذا تحالفا بطل المال ولو قال ابتعت منه بيعا الا اني
لم اقبضه فالقول قوله بالاجماع لانه ليس من ضرورة البيع القبض بخلاف الاقرار بوجوب
الثمن قال ولو قال له علي الف من ثمن خمر او خنزير لزمه الالف ولم يقبل تفسيره وصل
ام فصل عند ابي حنيفة رحمه الله لانه رجوع لعدم وجوب ثمن الخمر والخنزير على المسلم
واول كلامه للوجوب وقالا اذا وصل لا يلزمه شي لانه بين باخر كلامه انه ما اراد
به الايجاب كالاستثناء قلنا ذلك تعليق وهذا ابطال فافترقا قال ولو قال له
علي الف من ثمن متاع وهي زيوف وقال المقر له هي جياد لزمه الجياد في قول ابي
حنيفة رحمه الله وقالا ان وصل صدق وان لم يصل لم يصدق وكذا اذا قال اقرضني
الفا وهي زيوف او قال الا انها زيوف وكذا اذا قال لفلان علي الف درهم
زيوف من ثمن متاع وكذا اذا قال هي بنهرجة او قال هي ستوقة او رصاص
لهما انه بيان مغير فيصح بشرط الوصل كالشرط والاستثناء وهذا لان اسم الدراهم
يحتمل الزيوف بحقيقته والستوق بمجازه الا ان مطلقه ينصرف الى الجياد فكان بيانا
مغيرا وصار كما اذا قال الا انها وزن خمسة وله ان هذا رجوع لان مطلق العقد يقتضي
السلامة عن العيب والزيافة عيب ودعوى العيب رجوع عن بعض موجبه فصار كما
اذا قال بعتك معيبا وقال المشتري بعتنيه سليما فالقول للمشتري لما بينا والستوقة
من الاثمان والبيع يرد على الثمن فكان رجوعا وقوله الا انها وزن خمسة تصح استثناء
لانه مقدار بخلاف الجودة لان استثناء الوصف لا يجوز بخلاف ما اذا قال علي كر حنطة
من ثمن عبد الا انها ردية لان الرداءة نوع لا عيب بمطلق العقد لا يقتضي السلامة عنها
وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يصدق في الزيوف اذا وصل لان القرض يوجب مثل المقبوض

وقد

وقد تكون زيفا كما في الغصب لكنا نقول التعامل بالجياد فانصرف مطلقه اليها ولو
قال له علي الف درهم زيوف ولم يذكر البيع والقرض قيل يصدق بالاجماع لان
اسم الدراهم يتناولهما وقيل لا يصدق لان مطلقه ينصرف الى الجياد ولو كان الفصل
ضرورة انقطاع الكلام فهو واصل لعجزه عن الاحتراز قال له علي الف درهم حرام او قال ربوا
لزمته ولو قال تلجئة او زورا او باطلا فصدقه لا شي عليه وان كذبه لزمته ولو اقر
بقبض الف درهم او غصبها او مضاربة او قرضا او وديعة ثم مات وقالت ورثته هي
زيوف لا يصدقون بخلاف المقر شب اقر المسلم اليه بقبض ثم ادعا الزيافة فان كان
اقر بقبض الجياد او بقبض حقه او راس المال او باستيفاء الدراهم لا تسمع دعوى الزيافة
وان كان اقر بقبض الدراهم فالقول لرب السلم والبينة على المسلم اليه وفي الاستحسان
على عكسه ولو قال قبضت ولم يزد فالقول للمسلم اليه كما في قبضت الدراهم ولو ادعى
انها ستوقة او رصاص لا يصدق في قوله قبضت الدراهم وفي قوله قبضت يصدق ولو
قال هي من ضرب كذا او نقد بلد كذا يصدق في الغصب عندهم وصل ام فصل وفي
القرض وثمن المبيع ان كان نقد بلده او وصل فكذلك وان لم يكن وفصل فيه اختلاف
ولو قال اقرضتني او قال اعطيتني او اسلفتني الفا ولم تدفعها الي صدق موصولا لا
مفصولا قال ومن اقر لغيره بخاتم فله الحلقة والفص لان اسم الخاتم يشمل الكل ولهذا
يدخل في بيعه من غير تسمية قال وان اقر بسيف فله النصل والجفن وان اقر بحجلة
فله العيدان والكسوة لان طلاق اسم الكل عرفا قال وان قال لحمل فلانة علي الف درهم
فان قال اوصى به فلان او مات ابوه فورثه فالاقرار صحيح لانه اقر بسبب صالح لثبوت
الملك له ثم اذا جاءت به في مدة يعلم انه كان قائما وقت الاقرار لزمه وان جاءت به ميتا
فالمال للموصي والمورث حتى يقسم بين ورثته لانه اقرار في الحقيقة لهما وانما ينتقل الى
الجنين بعد الولادة ولم ينتقل ولو جاءت بولدين حيين فالمال بينهما ولو
قال المقر باعني او اقرضني لم يلزمه شي لاستحالته قال وان ابهم الاقرار لم يصح عند
ابي يوسف رحمه الله وقال محمد يصح وبه الشافعي رحمه الله لان الاقرار من الحجج فيجب
اعماله ما امكن وقد امكن بحمله على السبب الصالح ولابي يوسف رحمه الله ان الاقرار
مطلقه ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حمل اقرار العبد الماذون واحد

المتفاوضين عليه فصار كما اذا صرح به ولانه اقرار المجهول لانه لا يعلم اواحد ام
اكثر ذكر ام انثى قال واذا اقر بحمل جارية او حمل شاة لرجل صح الاقرار ولزمه لان
له وجها صحيحا وهو الوصية به من جهة غيره فحمل عليه ش ولو قال بعتني عبدك
او اجرتنيه او وهبته لي او تصدقت به علي ثم قال لم اقبضه فانه يصدق وصل
ام فصل لان البيع والاجارة تصح بدون القبض والهبة والصدقة والعارية تحتاج
الى القبض لكنه اسقط حقه وقول المرء مقبول في اسقاط حقه فصل واذا
اقر الرجل في مرض موته بديون وعليه ديون في صحته وديون لزمته في مرضه
باسباب معلومة فدين الصحة والديون المعروفة الاسباب مقدمة على غيرها
فاذا قضيت وفضل شيء كان فيما اقر به حال المرض ش القياس ان لا ينفذ
اقرار المريض الا في الثلث لانه لا يملك سواه بدليل عدم نفاذ هبته فيما زاد
على الثلث لكنهم تركوا القياس لحديث عمر رضي الله عنه انه قال اذا اقر بدين
جاز عليه في جميع تركته ولا يعرف له مخالف ولانه غير متهم في حق الاجنبي ثم
ديون الصحة مقدمة على ما اقر به في المرض وقال الشافعي رحمه الله هما سوا لاستوا
سببهما وهو اقرار البالغ العاقل ومحل الوجوب ذمته لا ماله كالنكاح ولنا ان
الاقرار انما يعتبر دليلا اذا لم يتضمن ابطال حق الغير فاقرار المريض يتضمن
ابطال حق غرما الصحة لان حقهم تعلق بهذا المال استيفا ولهذا يمنع من
التبرع والمحاباة الا بقدر الثلث ورا الديون بخلاف النكاح لانه من الحوايج
الاصلية وهو بمهر المثل بخلاف المتابعة بمثل القيمة لان حق الغرما تعلق بالمالية
لا بالصورة وفي حال الصحة لم تتعلق بالمال لقدرته على الكسب وانما تقدم
المعروفة الاسباب لانه لا يتهم في ثبوتها لانه لا مرد للمعاين لانه بدل مالا ملكه
او استهلكه او بدل منافع معادله فكانت مساوية لدين الصحة فلا يقدم احدهما
على الاخر ح ولو اقر بعين في يده لاخر لم يصح في حق غرماء الصحة لتعلق حقهم
به ولا يجوز للمريض ان يقضي دين بعض الغرما دون البعض لان في ايثار البعض
ابطال حق الباقين وغرما الصحة والمرض في ذلك سوا الا اذا قضى ما استقرض في
مرضه او نقد ثمن ما اشترى في مرضه وقد علم بالبينة وانما يعرف العاصل

الى ديون

الى ديون المرض لانه زال حقهم فظهر صحة اقراره ك اقر في مرضه بدين الف لاخر
بالف وديعة فهما دينان لتعلق الاول بها ولو اقر بوديعة او مضاربة ثم بدين
فالوديعة اولى لانه ملكها المقر له لعدم المزاحم قال وان لم يكن عليه ديون في
الصحة جاز اقراره وكان المقر له اولى من الورثة لما مر من حديث ابن عمر رضي الله عنه
ع لقول عمر رضي الله عنه اذا اقر المريض بدين جاز عليه في جميع تركته ولان قضا
الدين من الحوايج الاصلية وحق الورثة انما يتعلق بالتركة بشرط الفراغ حتى
يقدم تجهيزه وديونه قال واقرار المريض لوارثه باطل الا ان يصدقه فيه بقية
الورثة وقال الشافعي رحمه الله في احد قوليه يصح لانه اظهار حق ثابت لترجح جانب
الصدق فيه كما في الاجنبي وبوارث اخر وبوديعة مستهلكة للوارث ولنا قوله
صلى الله عليه وسلم لا وصية لوارث ولا اقرار بالدين وحديث عمر وابن عمر رضي الله
عنهما اذا اقر المريض لوارث لم يجز وان اقر لاجنبي جاز بجميع ماله ولا تعلق حق
الوارث بماله في مرضه ولهذا يمنع من التبرع على الوارث اصلا ففي تخصيص
البعض به ابطال حق الباقين الا ان هذا التعلق لم يظهر في حق الاجنبي
لانه لو انحجر عن الاقرار للاجنبي في المرض يمتنع الناس عن المعاملة معه فيتضرر
المريض وقلما تقع المعاملة مع الوارث ثم هذا التعلق حق بقية الورثة فاذا
صدقوه فقد ابطلوه فصح اقراره قال واذا اقر لاجنبي في مرضه ثم قال هو ابني
ثبت نسبه وبطل اقراره له ولو اقر لاجنبية ثم تزوجها لم يبطل اقراره لها والفرق
ان دعوة النسب تستند الى وقت العلوق فظهر انه اقر لابنه فلا يصح ولا كذلك
الزوجية لانها تقتصر على زمان التزوج فبقي اقراره ك اقر في مرضه باستيفاء
دين كان له على زيد في صحته او باستيفايه بدل كتابة عبد كاتبه في صحته صح
ويبرا باين سوا كان عليه دين الصحة او المرض لان قبض دين الصحة ثبت له
بعقد المداينة في الصحة فلا يعتبر محجورا عليه في المرض ولو باع عبدا او سلمه ثم
اقر باستيفا الثمن لا يصدق لان حقهم تعلق بالعبد وبدله وعن ابي يوسف
رحمه يصح لعدم التهمة في اقراره بالاستيفا كالعفو عن دم العمد يستوي فيه الصحيح والمريض
وعنه اقر باستيفا ثمنه ثم اخر بدين في مرضه صح ولو اقر بالدين ثم بالاستيفا يتحاصان

كاقرار المريض بالدين ح ولو كان عليه دين الصحة لا يصدق في الاستيفاء ويوخذ
الثمن منه **قال** ومن طلق زوجته في مرضه ثلاثا ثم اقر لها بدين ومات فلها الاقل
من الدين ومن ميراثها منه لانهما متهمان فيه لقيام العدة وباب الاقرار مسدود
للورثة فلعله اقدم على هذا الطلاق ليصح اقراره لها زيادة على ميراثها ولا
تهمة في اقل الامرين فيثبت **قلت** وفي بعض النسخ المشروح ومن طلق زوجته في
مرضه ثلاثا بسوالها ثم اقر لها بدين والوصفان صحيحان والحكم فيهما واحد على ما
ذكره في الجامع والمحيط وغيره انه لولا الاقرار ففي الوضع الاول ترثه اذا مات في
في الوضع الثاني لا ترثه وموضع هذا اذا اقر لها بدين فلها الاقل من الدين ومن
الميراث **ط** وان مات بعد انقضاء عدتها فلها جميع ما اقر به ولو اقر لها في عدتها
بمهرها يقبل ذلك الى تمام مهر مثلها لان سبب ذلك ظاهر **حك** وما يدفع لها في
الفصلين يدفع بحكم الاقرار لا بحكم الارث حتى لا تصير هذه المطلقة شريكة
في اعيان التركة بل يباع ما يخصه ويقتضي به ذلك الاقل **ك** مريضة عليها
دين الصحة اقرت باستيفاء مهرها ثم طلقها قبل الدخول وفي يدها الف
تعنوا انها المهر المستوفى فالالف بين غرمائها ولا شيء للزوج منها ولا على
الزوج لان بالطلاق قبل الدخول صارت اجنبية يصح اقرارها باستيفاء دينها
منه غيرانها لا تصدق على اثبات المخاصمة للزوج بنصف المهر لانه اقرار
بالدين في المرض فيقدر دين الصحة فان دخل بها وقد تزوجها في مرضها
فاقرت باستيفاء المهر ثم طلقها وانقضت عدتها قبل الموت جاز اقرارها
ولو مات قبل انقضاء العدة والطلاق باين والمسئلة بحالها فغرماء
الصحة يستوفون دينهم ثم يجعل للزوج من الباقي الاقل مما اقرت له
باستيفائه ومما يصيبه من الميراث لانهما متهمان ما بقي من حقوق النكاح
شيء ولو لم يطلقها لم يصح اقرارها له وورثها ولو طلقها وماتت او انقضت
عدتها قبل اقرارها له ولم يرث **فصل** ومن اقر بغلام يولد له
مثله لمثله وليس له نسب معروف انه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه
وان كان مريضا ويشارك الورثة في الميراث لان نسب الولد مما يلزمه خاصة

فصح

فصح اقراره به وشرط ان يولد مثله لمثله كيلا يكون مكذبا في الظاهر وانما شرط
ان لا يكون له نسب معروف لانه لا يمنع ثبوته من غيره وانما شرط تصديقه
لانه في يد نفسه لان المسئلة موضوعة في غلام يعبر عن نفسه بخلاف الصغير
لانه في يد غيره فهو كالبهيمة فيعتبر الاقرار بدون تصديقه ولا يمتنع بالمرض
لان النسب من الحوايج الاصلية والمال ليس من لوازمه لجواز ان يكون ابنه ولا يرثه بواحد
من الاسباب المانعة من الارث واذا صار ابنه يشارك الورثة في الميراث من طريق الحكم
قال ويجوز اقرار الرجل بالوالدين والولد والزوجة والمولى لانه اقر بما يلزمه
وليس فيه تحميل النسب على الغير فيجوز كسائر الحقوق **قال** ويجوز اقرار المراة بالوالدين
والزوج والمولى لما مر ولا يقبل بالولد الا ان يصدقها الزوج او يشهد بولادتها قابلة
لان فيه تحميل النسب على الغير وهو الزوج لان النسب منه فلا يثبت الا بتصديقه
او تشهد امراة على الولادة فيثبت الولادة بشهادتها ويلحق النسب بالفراش **ع**
وانما يصح الاقرار بهولاء بثلاث شرايط منهم اما في الولد بان يتصور منه وان لا يكون
ثابت النسب من غيره وان يصدقه اذا كان له عبارة وكذا تعتبر هذه الثلاثة
في الوالدين واما في الزوجة بان لا تكون من المحارم وتكون خالية عن زوج وعدة
وان لا يكون في حكمه من النساء ما يمنع نكاحها كالاخت والاربع ونحوها وان تصدقه
وكذا بالزوج واما بالمولى فكذلك ما يليق به **قلت** وههنا مسئلتان مبهمتان لا
بد من بيانهما احدهما انه ذكر انه لا يقبل اقرار المراة بالولد وهو محمول على ما اذا
كان لها زوج فاما اذا لم يكن ينبغي ان يصح اقرارها كذا ذكره في عن بعض
المشايخ وفي الاقضية ادعت على رجل انه ابنها او على امراة انها بنتها واقامت
بينة قبلت فقد جعل النسب منها مقصودا بقبول بينتها حال غيبة الاب
من غير ان تدعي بسببه حقا لو مالا لنفسها وهذا ذكره الخصاف في ادب
القاضي عن ابي يوسف رحمه الله لا تقبل بينتها قال عبد الله الضعيف وان كان
لها زوج معروف في الحال لكن لم يكن لها زوج معروف وقت علوق هذا
الولد المقر به يثبت النسب بدون تصديقه والظاهر مراد هولاء المشايخ
رحمهم الله من قولهم ان لم يكن لها زوج معروف يثبت النسب بدون تصديق

الدين

الزوج انه اذا لم يكن لها زوج معروف وقت العلوق لانه حينئذ لا يلزم تحميل النسب
على الغير والمسألة الثانية في الاقرار بالولي ان المراد به مولى العتق او مولى الملك وكلاهما
يحتمل ويجوز الاقرار بهما بشرايطهما اما الاول وهو بان يقر بان هذا معتقي قد اعتقته
او معتقي قد اعتقه وهذا انما يصح بثلاث شرايط ان لا يكون المعتق حر الاصل وان لا
يكون له ولاء ثابت من الغير وان يصدقه واما الثاني بان تقر امراة انها امة
فلان او رجل انه عبد فلان ولا يعرف حالهما في الرق والحرية وليس لهما مولى معروف
وصدقهما المقر له في ذلك يثبت الرق ط وكذلك صبي او صبية يعقل ويتكلم اقر بالرق
لغيره صح اقراره اذا صدقه وكذا الجواب في اللقيط وهو اذا لم تعرف حريته بنوع
دليل اما اذا عرف حريته في الاصل او بالشهرة او بقضاء القاضي عليه بحكم من احكام الاحرار
وفي الجناية او عرف كونه معتق الغير فالقاضي لا يصدقه في هذا الاقرار ولا يجعله مملوكا
له ولو اجاز المعتق اقراره وصدقه جاز ويظهر انه لم يكن معتقا بان كان غاصبا له
ولو اشترى عبدا يعبر عن نفسه وذهب به الى منزله وهو ساكت فهذا اقرار منه بالرق
والاصل في هذه المسايل ان كل تصرف يشترك في جوازه المملوك والحر كالاجارة والنكاح
والخدمة فالانقياد منه لا يكون اقرارا بالرق دلالة وكل تصرف يختص جوازه
بالمماليك ولا يثبت حقا في المحل كالعرض بالبيع فكذلك وان ثبت حقا في المحل كالبيع
مع التسليم بالرهن والدفع بالجناية والهبة فالانقياد فيه اقرار بالرق واذا باع
ولم يسلم وهو ساكت ففيه اختلاف المشايخ ولو قال اعتقني او اعتقني امس او ليس
اعتقتني امس او هل اعتقتني فهو اقرار منه بالرق اشترى عبدا فاعتقه او امة
مجهولة تزوجت وولدت اولادا ثم اقرا بالرق لانسان ثبت الرق في حقهما
دون غيرهما قال ومن اقر بنسب من غير الوالدين والولد مثل الاخ والعم لم يثبت
اقراره بالنسب لان فيه حمل النسب على الغير ط وكذا اذا اقر انه ابن ابنه قال فان
كان له وارث معروف قريب او بعيد فهو اولى بالميراث من المقر له وان لم يكن له وارث
استحق المقر له ميراثه لان نسبه لم يثبت منه فلا يزاحم الوارث فان لم يكن خلفه
ولاية التصرف في ماله نفسه عند عدم الوارث ولهذا يصح وصيته بجميع ماله فيستحق
المقر له جميع المال وليست هذه وصية حقيقة حتى من اقر باخ ثم اوصى لاخر

بجميع

بجميع ماله كان للموصى له ثلث المال ولو كان للاول وصية لاشتركا نصفين
لكنه بمنزلته حتى لو اقر في مرضه باخ وصدقه المقر له ثم انكر وراثته ثم اوصى
لاخر بجميع ماله فماله للموصى له وان لم يكن فلبيت المال قال ومن مات ابوه فاقر
باخ لم يثبت نسبه لما مر ويشاركه في الميراث لان اقراره تضمن شيئين حمل النسب على
الغير ولا ولاية له والاشتراك في المال وله فيه ولاية فيثبت كالمشتري اذا اقر
على البايع بالعتق يعتق ولا يرجع بالثمن ع ومن مات ابوه وترك ابنين وله على
اخر ماية فاقر احدهما ان اباه قبض خمسين لا شي له وللاخر خمسون شي لا يثبت
النسب في حق الميت باقرار وارث واحد وانما يثبت باقرار رجلين او رجل وامراتين
من الورثة وقال ابو يوسف والحسن والشافعي رحمهم الله كل من يحوز الميراث له
يثبت النسب بقوله وان كان واحدا والاول اصح اعتبارا للاقرار بالشهادة
ولو ترك ابنين فاقر احدهما باخ وكذبه الاخر فللمقر له نصف ما في يد المقر وقال
ابن ابي ليلى رحمه الله ثلث ما في يده وقال الشافعي رحمه الله لا شي له وله في الاقرار
بزوجة الميت وجهان ولو اقر احد الورثة بدين وجحده الباقون اخرج جميع
الدين من نصيب المقر لان الدين مقدم على الارث

باب فصول متفرقة من هذا الباب

فصل في الاقرار العام طاخك لو قال جميع ما في يدي من
قليل او كثير عبدا او غيره لفلان صح اقراره ولو اختلفا في عبد انه كان في يده
وقت الاقرار ام ملكه بعده فالقول للمقر والبينة بينة المقر له ص فلان شريكي
في جميع ما في هذا الحانوت صح وصار ذلك مشتركا بينهما ولو اختلفا في كينونة شي
فيه وقت الاقرار فالقول للمقر الا اذا كان الزمان زمانا لا يسع لشري العبد
او لادخال متاع في الحانوت فالقول للمقر له حينئذ ولو قال فلان شريكي
فيما في يدي من مال التجارة ثم ادعى بعض المتاع انه لم يكن في يده وقت الاقرار
ان القول له باتفاق روايات الاصل ولو قال فلان شريكي في هذا الحانوت
في عمل كذا شب فجميع ما في هذا الحانوت بينهما شس صح انما يكون
بينهما ما فيه من متاع ذلك العمل ن اقر لابنته في صحته بجميع ما في منزله من الفرش
والاواني وغيرها مما يقع عليه اسم الملك من صنوف الاموال كلها وله في

الرساتيق ذو ابع غلمان وهو ساكن في البلدة فاقراره يقع على ما في منزله الذي
هو ساكن فيه ويدخل ايضا ما يبعث الى الباقورة من المواشي نهارا ويرجع ليلاً
وكذا العبيد وان كانوا يخرجون نهاراً دون ما سواها ولو قال جميع ما ينسب الى
او يعرف لي فهو لفلان فهو اقرار ولو قال جميع مالي او جميع ما املكه فهو لفلان
فهذا هبة سُئل ابو القاسم رحمه الله عمن اقر ان جميع ما هو داخل منزله لامرأته
غير ما عليه من الثياب ومات فادعى ابنه ان ذلك تركة فقال يثبت لها في الحكم
ان تشهد الشهود باقراره هذا واما الفتوى فان علمت المرأة ان صار لها بتمليك
الزوج اياها ببيع او هبة او نحوها تعذر في المنع والا فلا يصير ملكا لها بهذا
الاقرار قال هذا البيت وما اغلق عليه بابه لامرأتي وفيه متاع فلها البيت
والمتاع ولو كان مكان الاقرار بيعا لا يدخل المتاع فيه **فصل** في حكم الاقرار
حكمه شرعا ظهور المقر به لا ثبوته ابتداءً حتى لو اقر بالخمر للمسلم صح والتمليك
لا تصح وكذا لا يصح الاقرار بالطلاق والعتاق مع الاكراه والانشا يصح معه
وكذا لا يحل للمقر له ما اقر به ان عرف كذب المقر الا ان يسلمه بطيبه من نفسه ويقبض
فيكون هبة ابتداءً فاما في حق الرد يعتبر تمليكا مبتدأ كالهبة حتى يبطل برد
المقر له ما لم يتضمن ابطال حق الغير كمن اقر اني بعت هذا العبد من فلان
بكذا فرد المقر له اقراره وقال ما اشتريت ثم قال بعده اشتريت فقال البايع
ما بعتكه لزم البايع البيع بما سمى ثم في كل موضع بطل الاقرار برد المقر له لو اعاد المقر
ذلك الاقرار وصدقه المقر له كان للمقر له ان ياخذه باقراره استحسانا لا قياسا
فصل في الاقرار بالكتابة انه لم يكن الكتاب مستبينا كالكتابة بالماء وبالجمد والهواء
هو باطل وان اشهد عليه ما لم يقرا عليهم وان كان مستبينا فهو على وجوه احدها
الرسالة ان يكتب على بياض التسمية ثم الدعاء ثم يكتب ان لك علي الف درهم
من قبل كذا فهذا اقرار استحسانا ويحل لمن عاين كتابته ان يشهد عليه بذلك
اذا علم ما كتب وان لم يشهد عليه **والثاني** كتاب صك بان يكتب على بياض هذا ما شهد
عليه الشهود المسمون اخر هذا الكتاب ان لفلان عليه كذا وانه ليس باقرار ولا يحل
لمن عاينه ان يشهد عليه الا ان يشهد الكاتب على ذلك ويعلم الشاهد بما فيه **والثالث**

ان يكتب

ان يكتب على بياض لا على وجه الرسالة والصك ان لفلان علي كذا ويعلم الشاهد بما فيه
او يكتب على الارض فهو كالصك **الرابع** ان يكتبه في دفتر حسابه وهو كالصك ايضا ومن
المتاخرين من قال اذا كان في روزنامجه ان لفلان علي كذا وكذا فانه يعد رسوما
فلا يكون الاشهاد عليه شرطا ولو قال وجدت في كتابي ان لفلان علي الف درهم او في
ذكري او في حسابي او بخطي او كتبت بيدي فهذا كله باطل **شق** قال جماعة من ائمة
بلخ رحمهم الله ما يوجد في يازكار الساعة سكتوا بخط البياع فلازم ولو كتب لفلان على
صك بالف درهم او قال بشهادة فلان وفلان فاقرار واما خط البياع والسمسار
والصراف فهو حجة وان لم يكن مصدرا معنونا بعرف ظاهر بين الناس وكذلك ما
يكتب الناس فيما بينهم يجب ان يكون حجة للعرف **وصل** فيمن يصح اقراره
ومن لا يصح **ط** يصح اقرار الصبي التاجر اذا كان اذن له ابوه في التجارة بدين التجارة
دون ما سواه وكذلك اقراره بالوديعة والعارية والمضاربة والغصب والعيب
بسلعة باعها وبعبد في يديه انه لفلان صحيح وعن ابي حنيفة رحمه الله ان وراثته
من ابيه لا يصح والظاهر خلافه ولا يجوز اقراره بالمهر والجناية والكفالة
والكتابة والحقوق على مال ولو اقر بدين على ابيه بعد موته او وديعة بعينها
جاز ولو اقر الصبي المحجور عليه بدين او غصب وعارية او وديعة او جراحة
او حد او نكاح او طلاق او عتاق او مكاتبة او حد في قذف او سرقة او شرب
خمر فانه لا يجوز وكذا النايم والمغمى عليه واما السكران فاقراره جايز في الحدود
كلها الا في الحدود الخالصة وبالردة في الاقرار بالردة قياس واستحسان واقرار
الاخرس واقرار العبد التاجر بدين وعارية او وديعة او غصب مال جايز سواء
كان مديونا مستغرقا او لا ولو اقر المديون لمولاه بعين او دين لا ياخذه منه واقراره
بجناية توجب المال لا يصح **فصل** في الاستدراك فيه ان كان الاستدراك
في القدر او الوصف بان قال له علي الف لا بل الفان او قال الف قبض لا بل سود
او على العكس يلزمه افضلهما وان كان في الجنس فان قال الف درهم لا بل مائة دينار
يلزمه المالان **فصل** في اقراره بدينه او وديعة لغيره او وديعة لانسان في
يده لغيره **ط** مر له على رجل الف درهم دين في صك باسمه فاقر ان ما في هذا الصك لفلان

اذا لا يكتب ويحتمل حاجبي القصاص والحقوق كلها الا الحدود وفي حد القذف

جاز وحق القبض للمقر له على الاصح ولو اقر ان الدين الذى له على فلان لفلان
وله عليه ماية درهم فى صك ومائة دينار فى صك ثم قال عنيت الدراهم خاصة
وقال المقر له كلاهالى فالكل له ولو كان له الف وديعة فى يد زيد فقال هى لعمرو
جاز والقبض للمقر الا اذا انكر المقر له القبض بالا بداع فحينئذ للمقر له ك فال
دفع فلان الى هذا الالف وهى لفلان فكلاهما يدعيه فهو للدافع لتعليق حق الاول
به لسبق اقراره ولا يضمن الاخر شيئا ولو قال هى لفلان دفعها الى فلان فهى للاول
لسبق حقه فان سلمه الى الاول بغير قضا يضمن مثله للثانى وكذا بقضا عند محمد
خلاف ابى يوسف رحمهما الله ولو قال هذه الالف لفلان اقرضنيها فلان وادعياها
فهى للمقر له اولا وللمقرض عليه الف درهم ولو قال هذه الالف لفلان بل لفلان
ودفع الى الاول بقضا يضمن والا فيضمن وكذا الوديعة عند ابى يوسف رحمه
الله وعند محمد رحمه الله فى الوديعة يضمن فى الحالين ولو قال غصبت هذا
العبد من فلان لا بل من فلان يدفعه الى الاول بدفعه الى الاول يضمن قيمته
للثانى فى الحالين كما لو قال هذه الالف لفلان اخذتها من فلان ولو قال الخياط
او القصار او كل عامل هذا المتاع الذى فى يدى لفلان دفعه الى فلان فادعياه
فالثوب والمتاع للمقر له اولا ولا يضمن للثانى شيئا عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما
يضمن ولو عكس فقال هذا الثوب سلمه الى فلان لا قطعه له قميصا وهو لفلان
فالثوب للاول لا للثانى لانه اقرار بملك الغير فلا يقبل والله اعلم

كتاب الاجارات

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان قوام الدين بتحقيق العهود
وقوام الدنيا بتصحيح العقود والعقود ضربان عقود معاوضات وتبرعات وعقود
المعاوضات ضربان ضرب يرد على الاعيان كالبياعات وضرب يرد على المنافع كالاجارات
والعقود الواردة على الاعيان اقوى والزم من الواردة على المنافع فناسب ان يقدم المصنف
رحمه الله البياعات وتوابعها على الاجارات ثم يتبعها بالاجارات قال الاجارة عقد على
المنافع بعوض بخلاف النكاح فانه عقد على استباحة المنافع بعوض لان الاجارة فى اللغة
بيع المنافع فالقياس يابى جوازه لان المعقود عليه معدوم واضافة التمليك الى ما سيوجد
لا يصح لكنه جوز لحاجة الناس اليه وقد ثبت جوازه بالكتاب والسنة والاجماع وضرب

من العقود

من المعقود اما الكتاب فقوله تعالى على ان تاجرنى ثمانى حجج وشريعة من قبلنا لازمة ما لم
يظهر نسخها واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم من استاجر اجيرا فليعلمه اجره وقوله
صلى الله عليه وسلم اعطوا الاجير اجره قبل ان يجف عرقه واما المعقول فلان بالناس حاجة
ولا مفسدة فيه فيجوز وينعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة والدار اقيمت
مقام المنفعة فى حق اضافة العقد اليها ليرتبط الايجاب بالقبول ثم عمله يظهر فى حق
المنفعة ملكا واستحقاقه وجود احال المنفعة قال ولا يصح حتى تكون المنافع معلومة
والاجرة معلومة لما روينا ولان الجهالة فى المعقود عليه وبدله يفضى الى المنازعة
كجهالة الثمن والمثمن قال وما جاز ان يكون ثمنا فى البيع جاز ان اجرة فى الاجارة
لان الاجرة ثمن المنفعة فتعتبر بثمن المبيع قلت وهذا لا يدل على ان ما لا يصلح
ثمنا لا يصح اجرة لان تخصيص الشىء بالذكر لا يدل على نفى ما عداه فلهذا يجوز غيره
اجرة ايضا كالاعيان فانها لا تصلح ثمنا فى البيع وتصلح اجرة قلت وكذا المنفعة لا
تصلح ثمنا فى البيع وتصلح اجرة اذا اختلفا ك باع المنفعة بمنفعة من جنسها لم
يجز وبخلاف جنسها يجوز وقال الشافعى رحمه الله يجوز فى الوجهين بالقياس ولنا ان
تجويزه يودى الى ربوى النساء وخدمة العبد والامة جنس واحد فان خدم
احدهما دون الاخر فله اجر ص يجب اجر المثل لانه عقد فاسد ولو اجر احد الشريكين
نصيبه من صاحب الحيط معه هذا الشهر على ان يسوغ لنصيبه الشهر الثانى لم يجز
وفى العبدين يجوز اذا اختلف العمل لان فى العبد مهاياة تستحق بغير اجارة
وتقع على المنافع المطلقة فلم يجز تعيين احدهما دون الاخر المنفعة قال
والمنافع تارة تصير معلومة بالمدة كاستيجار الدور للسكنى والاراضى للزراعة
فيصح العقد على مدة معلومة اى مدة كانت لان المدة متى كانت معلومة كان قدر
قدر المنفعة فيها معلوما اذا كانت المنفعة لا تتفاوت وقوله اى مدة كانت
اشارة الى انه يجوز طالت المدة او قصرت وقال الشافعى رحمه الله فى احد اقواله
لا تجوز اكثر من سنة لاندفاع الحاجة بها وفى قول اكثر من ثلاثين سنة وفى
قول يجوز ابدا ولنا قوله تعالى على ان تاجرنى ثمانى حجج ولانه لا اختصاص لبعض
المدد كالتاجيل فى الدين وقد تمس الحاجة الى مدة طويلة كاستيجار الاراضى

للبناء او الغرس وقد لا يتم عمارتها للزراعة ايضًا الا في سنين ويكره مستاجر
الدار ايضًا المنتقل من دار الى دار فلم تندفع الحاجة بالسنة الا ان في الاوقاف لا تجوز
الاجارة الطويلة كي لا يدعي المستاجر ملكها ما زاد على ثلاث سنين هو المختار ط
وابتدا المدة من حين وقع العقد فان استاجر دارا اشهرًا وقت الاستهلال يعتبر
بالهلال وان استاجرها وسط الشهر يعتبر بالايام وان كانت الاجارة على كل شهر في
وسط الشهر يعتبر جميع الشهور بالايام بلا خلاف وان وقعت على اثني عشر شهرا
او عشرين ونحوها في وسط الشهر فعند ابي حنيفة رحمه الله يعتبر جميع الشهور
بالايام وعندهما الشهر الاول بالايام فيكمل من الاخير والباقي بالاهلة وعن ابي يوسف
رحمه الله كلها بالايام ولو اضاف الى وقت في المستقبل بان قال اجرتك داري هذه
غدا او راس الشهر او بعد سنة يجوز ولو نقضها قبل مجي ذلك الوقت صح بيعًا او
بالبيع او بالاجارة من غيره نص محمد رحمه الله وروايتان في رواية ينتقض وفي
رواية لا ن اجرتكها اذا جاء راس الشهر يجوز وان كان تعليقًا ولو قال فاسختكها
اذا جاء راس الشهر لم يجز قال وتارة تصير معلومة بالتسمية فان استاجر رجلا
على صبغ ثوب او خياطته او استاجر دابة على ان يحمل عليها مقدارا معلوما او
يركبها مسافة سماها لانه اذا كان بين الثوب ولون الصبغ وقدره وجنس
الخياطة والقدر المحمول وجنسه والمسافة صارت المنفعة معلومة فصح
العقد وقيل عقد الاجارة ضربان عقد على العمل كاستيجار الخياط وساير
المحترفين وذكر في الاجير المشترك فلا بد من ان يكون العمل معلومًا وعقد
على المنفعة كالدور والاراضي ونحوها والاجير الخاص ولا بد فيه من بيان الوقت
قال وتارة تصير معلومة بالتعيين والاشارة كمن استاجر لينقل له هذا الطعام
الى موضع معلوم لانه اذا راه ما ينقله والموضع الذي يحمل اليه صارت المنفعة
معلومة فصح العقد قال ويجوز استيجار الدور والحوانيت للسكنى وان لم يبين
ما يعمل فيها لان العمل المتعارف فيها السكنى فينصرف اليه وانه لا يتفاوت
فصح العقد قال وله ان يعمل كل شي الا الحداد والقصار والطحان لان فيه ضررا
ظاهرا لانه يوهن البناء فيتقيد العقد بما وراءها بوهن البناء دلالة قلت وفي

اكثر النسخ الا الحدادة والقصارة والطحانة وهو الصواب لانه ذكر في المغرب
الحدادة بالكسر صناعة الحداد وقوله ان يعمل فيها ما بدا له من الاعمال ما خلا
الرحى والحداد والقصار الصواب ما خلا وضع الرحى والحدادة والقصارة
لان تلك الاعيان ليست من اعماله قلت والاول ايضًا وجه صحته وهو حذف
المضاف اي الاعمال الحداد والقصار والطحان ط وله ان يربط فيها دوابه
قال مشايخنا رحمهم الله انما يكون له ربط الدواب اذا كان فيها مربط والا فلا
واختلف في موضع الرحى فقيل اراد به رحى الماء ورحى الثور لا رحى اليد
وقيل يمنع عن الكل والاصح ان رحى اليد ان اضر بالبناء يمنع والا فلا قلت
فعلى هذا يمنع دقاق الارز من دقه فيها لانه اضر من الرحى ط ويمنع من كسر
الحطب فيها وقيل لا يمنع من المعتاد ولو استاجرها للحدادة فاقعد فيها
قصارا جاز اذا لم يكن القصار اضر من الرحى على هذا ولو استاجرها للسكنى
او مطلقا واقعد فيها حدادا او انهدم شي من البناء يضمن قيمته ولا اجر
عليه فيما ضمن وان لم ينهدم شي منه لا اجر عليه قياسًا ويجب المسمى
استحسانًا وان اختلف الاجر والمستاجر في اشتراط الحدادة ونحوها
فالقول للاجر والبينة للمستاجر قال ويجوز استيجار الاراضي للزراعة
لانها منفعة مقصودة معهودة فيها ع وللمستاجر الشرب والطريق
لان الاجارة تعقد للانتفاع ولا انتفاع الا بهما فيدخلان في مطلق
العقد بخلاف البيع لان المقصود منه ملك الرقبة لا الانتفاع حتى جاز
البيع في الجحش والارض السبخة ولم تجز اجارتها قال ولا يصح العقد حتى
يسمي ما يزرع فيها او يقول على ان يزرع فيها ما شا بخلاف الدور والحوانيت
لان الاراضي قد تستاجر للزراعة ولغيرها ومنافع الزراعة تختلف اختلافا
فاحشا فلا بد من التعيين كي لا تقع المنازعة او التعميم لئن تنقطع به الجهالة
المفضية الى المنازعة والسكنى لا تتفاوت الا قليلا ولان المضر ثم نوع
معلوم فيكون مستثنى دلالة ولا كذلك المضر من الزرع لانه يتفاوت
بتفاوت الاراضي ولو لم يعين الزرع ولم يعمم فالاجارة فاسدة فان

زرعها نوعا من هذه الانواع ومضت السنة فالقياس ان يجب اجر المثل وفي
الاستحسان يجب المسمى وينقلب العقد جايزا قال ويجوز ان يستاجر الساحة ليبني
فيها او يغرس فيها نخلا او شجرا لانها منفعة مقصودة معلومة فجاز كالسكنى قال
فاذا انقضت مدة الاجارة لزمه ان يقلع البناء والغرس ويسلمها فارغة وقال الشافعي
رحمه الله لا يطالبه بالقلع اذا شرط القلع فيها بعد المدة فان اطلق العقد فالمالك
بالخيار ان شاء طالبه بالقلع وضمن نقصانه وان شاء اعطاه القيمة وملك الغرس وان شاء
تركه باجر المثل نظرا للجانبين كالزرع ولنا ان الزرع له نهاية معلومة فامكن رعاية
الجانبين بخلاف البناء والغرس لانها لا نهاية لها وفي الابقاء ضرر بين بالمالك فافترقا
قال الا ان يختار صاحب الارض ان يغرم له قيمته ذلك مقلوعا فيملكه م وهذا برضاء صاحب
الشجر الا ان تنقص الارض بقلعها فحينئذ يملكها بغير رضاه لانه صار تبعا للارض
وفي قلعه ضرر قال او يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا والارض لهذا لان الحق
له فله ان لا يستوفيه س ق صح لان الارض تخير عارية في يده بهذا قلت وفيه
اشارة الى انه يبقى بغير اجر بخلاف الزرع قال ولهما ان يواجرها من اجنبي ويقتسما
الاجر على قيمة الارض من غير بناء وقيمة البناء من غير ارض فياخذ كل منهما حصته
ملكه حص اذا انقضت المدة وفي الارض رطبة تقلع لان الرطاب لا نهاية لها فاشبه
الشجر قال ويجوز استيجار الدواب للركوب والحمل لما روي ان رجلا قال للنبي صلى الله
عليه وسلم اني اكري ابلي الى مكة فهل من حج فنزل قوله تعالى ليس عليكم جناح ان تبتغوا
فضلا من ربكم ولانها منفعة معلومة قال فان اطلق الركوب جاز ان يركبها من شاء
وكذلك ان استاجر ثوبا للبس واطلق قلت ذكر الاطلاق في المسئلتين واراد
به التعميم وهو ان يقول على ان يركب من شاء او يلبس من شاء وقد نص عليه ابو نصر
الاقطع في شرحه انما يريد به اذا وقع العقد على ان يركبها من شاء لانه اذا اطلق
الركوب تنعقد الاجارة فاسدة لان الركوب يختلف اختلافا كثيرا فصار كالجنسين
فصار المعقود عليه مجهولا بخلاف ما اذا قال على ان تركب من شئت لانه اسقط
الجهالة المفضية الى المنازعة فجاز كما مر في الارض قال ش ق ومسئلة اللبس مثل
مسئلتنا سواء قلت وفي فصل الاطلاق اذا استوفى المنفعة يجب اجر المثل قياسا

والمسمى

والمسمى استحسانا كما مر في مسئلة الدار والارض ولمن استاجر دابة للحمل ولم
يعين الحمل ثم حمل فعلى القياس والاستحسان فان اطلق الركوب جاز ان يركب
من شاء لكنه اذا ركب بنفسه او ركب واحدا ليس له ان يركب غيره لانه
يعين مرادا من الاصل والناس يتفاوتون في الركوب فصار كانه نص على ركوبه
وكذا اللبس قال فان قال على ان يركبها فلان او يلبس الثوب فلان فاركبها غيره
او البسها غيره كان ضامنا ان عطبت لان الناس يتفاوتون في الركوب واللبس
فصح التعيين فصار بغيره غاصبا فيضمن قال وكذلك كل ما يختلف باختلاف
المستعمل لما بينا فاما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل فاذا شرط سكنى
واحد بعينه فله ان يسكن غيره لانه بمنزلة جنس واحد من المنفعة فلم يكن
التقييد مفيدا لانتفاء التفاوت والمضر بالبناء خارج عن العقد لما
بينا قلت فاذا جاز له ان يسكن غيره جاز في المستاجر الاعارة والاجارة
ط قال محمد رحمه الله للمستاجر ان يوجر البيت المستاجر والاصل عندنا ان المستاجر
ملك الاجارة فيما لا يتفاوت الناس فيه فان اجره بجنس الاجرة باكثر منها فان
زاد في الدار والعقار زيادة قايمة كالتجصيص في الدار والبناء في العقار يطيب له
الفضل وكذا اذا جمع معه شيا آخر والا فلا يطيب له الفضل عندنا خلافا للشافعي
رحمه الله وان اجره بجنس آخر يطيب الفضل بالاجماع والمعتبر هو الزيادة القايمة
حتى لو نقل التراب المانع من الزراعة حتى يتيسر زراعتها لم تكن زيادة وفي
كري الانهار خلاف المشايخ ولو اجر المستاجر الدار المستاجرة اجرة لم يجز لانه
تنفسخ الاولى بالثانية هو الاصح ولو زاد فيه المستاجر بناء ونحوه ثم آجرها
من الآخر تنتقض الاولى وعلى رب الارض حصة بناء المستاجر من الاجر
وفي الاجارة الطويلة اذا اجرها شهرا من الموجر اختلاف وقيل تنتقض الاولى
في حق ذلك الشهر ولو اجره المستاجر ثم اجره الثاني من المالك جاز وعن محمد رحمه الله
لا يجوز ومثله في الغاصب قال وان سمى نوعا وقدرا يحمله على الدابة مثل ان
يقول خمسة اقفزة حنطة فله ان يحمل ما هو مثل الحنطة في الضرر او اقل كالشعير
والسمسم وليس له ان يحمل ما هو اضر من الحنطة كالملح واصله ان من استحق منفعة

مقدرة بالعقد فاستوفاها او مثلها او اقل منها جاز وان استوفى اكثر منها لم يجز لانه انما يثبت حكم التعيين في العقود اذا كان له فايدة والا فلا حتى لو استاجرها ليحمل عليها مائة من من حنطة زيد فحملها مائة من غيره او مائة خريفية فحملها ربيعية او على عكسه جاز لالغاء الغرر وان استوفى اكثر منها او اضر لم يجز لاختلافه وعدم الرضى به فاذا استاجرها ليحمل عليها قفيز حنطة فحمل عليها قفيز شعير جاز لانه اخف ولو حمل قفيز ملح لم يجز لانه اثقل واضر **قال** وان استاجرها ليحمل عليها قطنًا سماه فليس له ان يحمل مثل ما وزنه حديدًا لانه ربما ان يكون الحديد اضر على الدابة فان الحديد يجتمع في موضع من ظهره والقطن ينبسط عليه **شق** وان فعله ضمن ولا اجر عليه وكذا على عكسه لانه يكون القطن اضر في اليوم الريح **ط** وان استاجرها ليحمل عليها تبنًا او حطبًا او قطنًا او رملًا او حديدًا او لبنًا فحمل بمثل وزنها حنطة او شعيرا لا يضمن **قال** فان استاجرها ليركبها فاردف معه رجلًا فعطبت ضمن نصف قيمتها ولا معتبر بالثقل لان الدابة قد يعقرها جهل الراكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقيل لعلمه بالفروسية ولان الادمي غير موزون فلا يمكن معرفة وزنه فاعتبر عدد الراكبين كعدد الجناية في الجنايات **شق** واذا لم تطق مثل تلك الدابة حمل رجلين فعليه جميع قيمتها لانه تعدا اتلافها **ط** ولو اردف معه صغيرا لا يتمسك على الدابة ضمن بقدر ثقله فان كان الصبي يتمسك عليها ضمن نصف القيمة **ط ظ خص** استاجرها الى القادسية فاردف رجلا خلفه فعطبت ضمن بقدر الزيادة ثم قال بعده واعتبر فيها الحزر والظن وفي القدوري النصف سواء كان اخف او اثقل قال الشيخ الامام فخر الاسلام علي البزدوي رحمه الله وحاصله ان يعتبر الحزر والظن فان اشكل يعتبر العدد ولو حمل مع نفسه شيئًا آخر وتلف يضمن بقدر الزيادة بحزر القاضي الراكب ويزن الحمل الى من له بصارة بقدر زيادة الحمل على الراكب ولو ركب على الحمل يضمن جميع قيمتها فعلى قياس هذا اذا حمل رجلا او صبيا مستمسكا على عاتقه يضمن جميع قيمتها ولو استاجرها ليركبها ثم لبس من الثياب اكثر مما عليه ضمن وان لبس ما يلبسه الناس ضمن بحساب ما زاد ولو حمل عليها صبيا تعثرت من حاله ضمن

اويرجع صح

ولو

ولو استاجر حمارًا بسرج فاسرجها بسرج لا يسرج بمثله الحمير ضمن بقدر ما زاد بالاجماع وان كان الثاني اخف ومثله لم يضمن وهكذا الحكم في الاكاف ولو استاجره باكاف فاسرجه لم يضمن وعلى عكسه ضمن قيل هذا على قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يضمن بقدر ما زاد **ص** بقدر ما زاد من غير خلاف ولو كان الحمار لا يركب بمثل هذا الاكاف او لا يوكف اصلا ضمن في قولهم جميع القيمة وان استاجر عريانا فاسرجه وركبه ضمن قيل هذا في مسافة وراكب يركبه والا فلا يضمن للاذن دلالة والاصح في فصل الضمان جميع القيمة ولو استاجرها بغير لجام فالجمها لم يضمن اذا كانت تلجم مثلها والا فيضمن **قال** وان استاجرها ليحمل عليها مقدار من الحنطة فحمل اكثر منه ضمن ما زاد بالثقل لانه عطب بما هو ماذون فيه وبما ليس بماذون فيه والسبب هو الثقل فيقسم عليهما ولو كانت الدابة لا تطيق الزيادة ضمن جميع قيمتها في جميع ما مر من الفصول ولو استاجرها ليكرب بها جريبًا فكرب جريبا وثلثا وهي تطيق كرابة او ليطحن بها قفيزين من الحنطة فطحن قفيزين ونصفا او ليركبها الى فرسخين فركب اكثر فعطبت ضمن جميع قيمتها في هذه الفصول لان الماذون فيها قد تم فصار في الزيادة غاصبا **قال** وان كبح الدابة بلجامها او ضربها فعطبت ضمن عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يضمن استحسانا اذا فعل فعلا متعارفا لدخوله تحت مطلق العقد فكان ماذونا ولابي حنيفة رحمه الله ان الاذن مقيد بشرط السلامة لانه يتحقق السوق بدونه وانما هما للمبالغة فيتقيد بوصف السلامة كالمرور في الطريق ومن استاجرها ليركبها الى الحيرة فجاوز بها الى القادسية ثم ردها الى الحيرة فنفقت فهو ضامن وكذا العارية قيل تاويله اذا استاجرها الى الحيرة ذاهبا لا جائيا لانتهاء العقد حينئذ فالبلوغ اليها اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا فهو بمنزلة المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق وقيل يضمن في الحالين بخلاف المودع لانه مامور بالحفظ مقصودا فبقي الامر بعد الخلاف فبالوفاق حصل الى بدنا بيد الملك بخلاف الاجارة والعارية وهذا اصح **ط وقد** وقال ابو يوسف ومحمد استاجرها الى مكان معلوم فلما سار بعض الطريق جحد الاجارة وادعاها لنفسه وصاحبها يدعي الاجارة فان نفقت من ركوبه فلا ضمان وان نفقت قبل ان يركب ضمن ولو تمت المسافة فجاء بها للرد ضمن فقد جعلاه ضامنا بالجحود ثم اسقطا عنه الركوب قال محمد رحمه الله ليس لرب الدابة اخذها منه فلم يكن بجحوده مانعا حقه بخلاف الوديعة

لان ثمنه لصاحبها اخذها فبالجحود منعها منه ولو استاجر ثوبا ليلبسه ويذهب الى مكان
كذا فلبسه في البيت ولم يذهب قال ابو بكر رحمه الله هو مخالف ولا اجر عليه وقال ابو الليث
عليه الاجر بخلاف ما اذا استاجر دابة ليركبها الى مكان كذا فركبها في الحضر في حوائجه فهو
مخالف ولو استاجرها يوما لنقل الطعام من موضع فكان يركبها عند العود الى موضع الطعام
فعطبت ضمن قياسا لا استحسانا وان سلم الحمار حتى تم العمل فعليه الاجر المسمى وكذا الجواب
فيما ذكرنا من صور الخلاف اذا استوفى المعقود عليه قال والاجراء على ضربين اجير مشترك
واجير خاص فالمشترك من لا يستحق الاجرة حتى يعمل كالصباغ والقصار لان المعقود عليه
اذا كان هو العمل او اثره كان له ان يعمل للعامة لان منافعه لم تصر مستحقة لواحد
فمن هذا الوجه يسمى مشتركا ط اختلف في حد الفاصل بينهما فقيل المشترك من لا يستحق الاجر
بالعمل لا بتسليم نفسه للعمل والخاص من يستحقه بتسليم نفسه ومضي المدة وقيل المشترك
من يتقبل العمل من غير واحد والخاص من يتقبله من واحد وانما يعرف استحقاق الاجر
بالعمل على المعار بايقاع العقد على العمل وهو خياطة هذا الثوب او قصارته بدرهم فيستحقه
به وانما يعرف استحقاق الاجر بتسليم نفسه وانقضاء المدة بايقاع العقد على العمل وهو
خياطة هذا الثوب او قصارته بدرهم فيستحقه به وانما يعرف استحقاق الاجر بتسليم
نفسه ومضي المدة بايقاع العقد على المدة كما لو استاجره شهرا للخدمة والاجارة على العمل
المعلوم تصح بدون بيان المدة والاجارة على المدة لا تصح الا ببيان نوع العمل ولو جمع بين
العمل وبين المدة فان ذكر العمل اولا لا يجوز ان يستاجره لرعي غنم مسماة بدرهم شهرا
فهو مشترك الا اذا كان في اخر كلامه ما يدل على الوحدة فان قال على ان لا ترعى غنم
غيري مع غنمي واذا ذكر المدة اولا يجوز ان يستاجره شهرا ليرعى له غنما مسماة بدرهم
فهو خاص الا اذا نص في اخره بما هو حكم المشترك فيقول وترعى غنم غيري مع غنمي
قال والمتاع امانة في يده ان هلك لم يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله ويضمنه عند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله وهو احد اقوال الشافعي رحمه الله لما روي ان عليا وعمر رضي الله عنهما كانا
يضمنان الاجير المشترك ولان الحفظ مستحق عليه لانه لا يمكنه العمل الا به فاذا هلك
بسبب يمكن الاحتراز عنه كالغصب والسرقة لان التقصير من جهته فيضمن كالوديعة
اذا كانت باجر ولابي حنيفة وهو قول زفر والحسن رحمهم الله ان العين امانة في يده

لان القبض

لان القبض حصل باذنه ولهذا لو هلك بسبب لا يمكن التحرز عنه لا يضمنه اجماعا ولو
كان مضمونا لضمنه كالغصب والحفظ مستحق عليه تبعا لا مقصودا ولهذا لا يقابله
الاجر بخلاف المودع بالاجر لان اجره مقابل بحفظه شق روي عن علي رضي الله عنه انه ما كان
يضمن الاجير المشترك وما روي من تضمينهما محمول على ما تلف بعمله شق ه ط ولو تلف
بما لا يمكن الاحتراز عنه كالحريق الغالب والعدو المكابر والموت حتف انفه لا يضمن
عندهم جميعا قال وما تلف من عمله كتخريق الثوب من دقه وتحريقه وزلق الحمال
وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مدها مضمون وقال
زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لا ضمان عليه لانه امره بالفعل مطلقا فينتظم النوعين السليم
والمعيب وصار كاجير الواحد ومعين القصار ولنا ان الداخل تحت الاذن ما دخل تحت
العقد وهو العمل الصالح لانه هو الوسيلة الى الاثر وهو المعقود عليه حقيقة حتى لو
حصل بفعل الغير يجب الاجر فلم يكن ماذونا فيه بخلاف المعين لانه متبرع فلا يمكن تقييده
بالمصلح لانه يمتنع عن التبرع وانه يعمل بالاجر فامكن تقييده وبخلاف اجير الواحد على ما
نبينه ان شاء الله تعالى قال الا انه لا يضمن به بنو ادم ممن غرق في السفينة او سقط
من الدابة فمات لم يضمنه واذا ضرب المعلم الصبي من غير اذن ابيه فان عطب شي
منه ضمن وان كان يسوقه ويقوده لان ضمان الادمي لا يجب بالعقد وانما يجب
بالجناية ولهذا يجب على العاقلة وضمان العقود لا يجب على العاقلة ط ولو غرقت
السفينة من مد الملاح فانما يضمن المتاع الذي فيه اذا لم يكن صاحب المتاع في السفينة
فان كان هو في السفينة او وكيله او في سفينة اخرى فيها ايضا متاعه وهما مقرونتان
او يسيران معا فلا ضمان عليه وكذا في السفن اذا كانت تترك وتسير معا وان
تقدم بعضها بعضا وكذا القطار اذا كان عليها حمولة ورب الحمولة على بعير فلا ضمان
على الجمال ولو عثرت الدابة من سوق الاجير فسقط الحمل وصاحبه راكب عليه لم
يضمن الاجير المشترك ولو كان على الدابة عبد صغير لرب المتاع فعثرت فوقعا فهلكا
يضمن الحمل دون المملوك وان كان الهلاك من جنايته قالوا انما يضمن المتاع عند
ابي حنيفة اذا لم يصلح العبد للحفظ فان صلح لا يضمنها وكذا في السفينة قال وكلما
هلك من غير صنع الاجير المشترك انما يجب عليه ضمانه عندهما اذا صار العين مسلما الى الاجير

حتى قال محمد رحمه الله اذا كان رب المتاع والمكاري راكبين على الدابة المستاجرة
او سائقين او قائدين فعثرت وهلك لا ضمان على المكاري وعن ابي يوسف رحمه الله سرق
المتاع من راس الجمال ورب المتاع لم يضمن وعنه استعان الجمال برب المتاع فرفعاه فسقط
وهلك لم يضمن ولو كان الرفع بعد الوضع في الطريق ضمن ولو وصل الى بيته فانزلاه
فهلك ضمن عنده وبه محمد رحمه الله اولا ثم رجع وقال لا يضمن وقيل يضمن النصف وبه
يفتى ولو استاجر من يحمل له دنا من الفرات فعثر في الطريق فانكسر فان شاء ضمنه
قيمته في المكان الذي حمله ولا اجر له لعدم العمل وان شاء ضمنه قيمته في مكان
الكسر واعطاه الاجر بحسابه ن نزل الجمال في مفازة مع تهيا الانتقال له فهلك المتاع
بسرقة او مطر ضمن تاويله اذا كان السرقة والمطر غالبا ان دفع اليه كرباسا فدنسخ
بعضه فسرق منه او الخياط ففصل من القميص قطعة منه او صرما الى خفاف ففصل
من الخف قطعة وسرقت يضمن عندهما قلت وقد ارسل كتب مشايخنا بخوارزم وفتاوى
ائمة بخارى في مواضع الخلاف في الاجير المشترك منقبة على انه يصالح بينهما بنصف
المال قال والاجير الخاص هو الذي يستحق الاجرة بتسليم نفسه في المدة وان لم يعمل
كمن استوجر شهرا للخدمة او لرعي الغنم وانما سمي خاصا لانه ليس له في مدة الاجارة
ان يعمل لغيره ط ساق غنما يستعجل عليها فعثرت فانكسر رجلها او اندق عنقها ضمن اتفاقا
وان تناطحت او توطات من سياقه ضمن الاجير المشترك وكذا الخاص اذا كانت
الاغنام لرجلين او لثلاثة فان استاجرها ثلاثة اشهر لرعي غنمهم ان كانت الاغنام
لواحد لم يضمن فيفرق في الخاص بين ما اذا كانت الاغنام لواحد وبينما اذا كانت لاكثر
قال ولا ضمان على الاجير الخاص فيما تلف من يده ولا ما تلف من عمله اما الاول
فلان العين امانة في يده لقبضه باذنه لا على وجه التمليك والوثيقة وكذا عند ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله لان تضمين الاجير المشترك نوع استحسان صيانة لاموال الناس
ولانه لا يوجد في الخاص لانه لا يسلم نفسه وقد يتسلم المال واما ما تلف بعمله فلان المنافع
متى صارت مملوكة للمستاجر فاذا امره بالتصرف في ملكه صح وصار نايبا منابه فصار
فعله منقولا اليه لانه فعل بنفسه فلا يضمن قال فاذا قصد القصاد وبزغ البزاغ
ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب لانه لا يمكنه التحرز عن السراية

لانها تنبئ على قوة الطباع وضعفها في تحمل الالم فلا يمكن التقييد من المصلح العمل
العمل بخلاف دق الثوب لان قوة الثوب ودقته معلومة فامكن القول بالتقييد
ولانه فعل ما اذن له ولا يعلم تولد الموت منه فلا يضمن قال والاجارة تفسدها الشروط
كما يفسد البيع لانها عقد معاوضة محضة كالبيع شق قال اصحابنا رحمهم الله يجوز
شرط الخيار في الاجارة كالبيع خلافا للشافعي رحمه الله ط شارط قصارا على ان يقصر له
ثوبا سرويا بدرهم ورضي به فلما راى القصار الثوب قال لا ارضى به فله ذلك وكذا الخياط
والاصل فيه ان كل عمل يختلف باختلاف المحل يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية
المحل وما لا فلا كمن استاجره ليكيل له هذه الحنطة او م عنه فلما راى محل العمل امتنع
ليس له ذلك قال استاجره بدرهم ان يعلج له قطنا معلوما مسمى جاز اذا كان القطن
عنده وكذا اذا قال ليقصر لي مائة ثوب هروي اذا كانت عنده والاصل ان الاستيجار
على عمل في محل هو عنده جائز وما ليس عنده فلا كبيع ما ليس عنده قال ومن استاجر
عبدا للخدمة فليس له ان يسافر به الا ان يشترط ذلك عليه لان خدمة السفر اشق فصار
في حكم الجنسين فلا يستحق في العقد الا ما شرط فيها او دل عليه الحال قال ومن
استاجر جملا يحمل عليه محملا وراكبين الى مكة جاز وله المحمل المعتاد فان شاهد الجمال المحمل
فهو اجود لان المحمل غير مقصود بالكرا وانما يراد المترفه فلا يفسد العقد على مشاهدته كالغطا
وسرج الدابة ولا كراهة ومشاهدته والمحمل وتسميته ما يغطى به اجود لزوال الجهالة في
المغرب المحمل بفتح الميم الاول وكسر الثاني او على العكس هو الهودج الكبير الحجاجي
وتسمية البعير به مجاز قال وان استاجر بعيرا ليحمل عليه مقدارا من الزاد فاكل منه
في الطريق جاز ان يرد عوض ما اكل وقال بعض اصحاب الشافعي رحمه الله لا يبدل للعرف
ولنا انه استحق عليه حمل قدر معلوم من الزاد فله رد مثله قدرا او ضررا كما اذا نقص ابتداء
او سرق وكالماء وما ذكر من العرف مشترك قال والاجرة لا تجب بالعقد وانما يستحق
باحد معان ثلاثة اما بشرط التعجيل او بالتعجيل من غير شرط او باستيفاء المعقود عليه
وقال الشافعي رحمه الله تجب لان المنافع المعدومة جعلت موجودة حكما لتصحيح العقد
فيثبت حكمه في بدله كالمهر ولنا قوله صلى الله عليه وسلم ثلاثة انا خصمهم يوم القيامة
رجل استاجر اجيرا فاستوفى عمله ولم يوفه اجره نص على منع الاجرة بعد استيفاء العمل

فدل على الوجوب بعد استيفاء المنفعة ولان العقد ينعقد شيئا فشيئا على حسب
حدوث المنافع على ما بينا والعقد معاوضة فاقتضى المساواة في العوضين فمن
ضرورة التراخي في جانب المنفعة التراخي في البدل الاخر فاذا استوفى المنفعة
يثبت الملك في الاجر للسوية وكذا اذا شرط التعجيل او عجل لان المساواة ثبتت حقا
له وقد ابطله قال وفي تمليك الاجرة بالتعجيل او باشتراط التعجيل في الاجارة المضافة
روايتان شط ومن استاجر دارا فللموجر ان يطالبه باجرة كل يوم الا ان يبين وقت
الاستحقاق بالعقد وقال زفر رحمه الله وهو قول ابي حنيفة رحمه الله اولا لا يجب الا بعد
انتهاء المدة والسفر ولو كان نهاية سنة لان المعقود عليه جملة المنافع فلا يتوزع الاجر
على اجزائها كما اذا كان المعقود عليه العمل وعن ابي يوسف رحمه الله مثله ولنا ان
القياس ان يجب ساعة فساعة لملك المبدل فيها لكنه يودي الى الحرج فقدرناه باليوم
استحسانا لان اليوم مقصود بالانتفاع وكذلك اجارة الاراضي قال ومن استاجر بعيرا
الى مكة فللجمال ان يطالبه باجرة كل مرحلة لان سير كل مرحلة مقصودة ولا يتضرر
بمطالبته وهو على الخلاف الذي بينا وعن ابي يوسف رحمه الله اذا بلغ ثلث الطريق
او نصفه اعطى من الاجر بحسابه استحسانا قال وليس للخياط والقصار ان يطالب بالاجرة
حتى يفرغ من العمل لان العمل في البعض غير منتفع به فلا يستوجب به الاجر وكذا اذا
عمل في بيت المستاجر لا يوجب الاجر قبل الفراغ لما بيناه الا ان يشترط التعجيل لما بينا
ان الشرط فيه لازم ط اذا عمل الخياط والصباغ في بيت صاحب المال فالجواب فيه كالجواب
في الحمال يجب الاجر بقدر ما استوفى اذا كان له حصة معلومة وفيه لا يجب بالعقد عينا
كان او دينا الا بعد استيفاء المنفعة صر لا يملك العين ويملك الدين ويكون كالدين المؤجل
والاول اصح قال ومن استاجر خبازا ليخبز له في بيته قفيز دقيق بدرهم لم يستحق الاجر
حتى يخرج الخبز من التنور لان تمام العمل بالاخراج شق معناه لا يستحق جميع الاجرة حتى
لو خبز البعض استحق بقدره من الاجرة لانه فعل مقصود ينتفع به فاستحق الاجر بقدره
هـ فلو احترق او سقط من يده قبل الاخراج لا اجر له كالهلاك قبل التسليم فان اخرجه ثم
احترق بغير فعله فله الاجر لانه صار مسلما بالوضع في بيته ولا ضمان عليه لانه لم
يوجد الجناية قال رحمه الله وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله لانه امانة في يده وعندهما يضمن

مثل دقيقه ولا اجر له لانه مضمون عليه فلا يبرا الا بعد حقيقة التسليم وان شاء ضمنه
الخبز واعطاه الاجر قال ومن استاجر طباخا ليطبخ له طعاما للوليمة فالغرف عليه اعتبارا
للعرف ولان الغرف من اعظم مقاصد هذا العمل حتى لا يقوم به الا من له مهارة فيه
فيدخل في العقد دلالة قال ومن استاجر رجلا ليضرب له لبنا استحق الاجر عند ابي حنيفة
رحمه الله وقالا لا يستحقها حتى يشرجه في المغرب تشريج اللبن تنضيده وضم بعضه الى
بعض وجه قولهما ان التشريج من تمام عمله لانه لا يومن الفساد قبله فشابه الاخراج من
التنور ولانه متعارف ايضا وله ان العمل قد تم بالاقامة والتشريج عمل زائد كالنقل
ولهذا ينتفع به قبل التشريج بخلاف الخبز لانه غير منتفع به قبل الاخراج ط استاجره
ليضرب له لبنا في داره وعين الملبن او سمى ملبنا معلوما جاز وان لم يعين
الملبن ولا سمى ملبنا معلوما فان كان لبلدهم ملبن واحد او ملابن وغلب
استعمالهم لاحدها جاز والا فلا فان لبنه في دار المستاجر واصابه مطر قبل
الرفع فافسده لا شيء له من الاجر بخلاف ما اذا خاط بعض الثوب في داره ثم سرق
او استاجره ليحفر له بيرا في داره فحفر بعضه ثم انهار او رفع بعض البنا في داره
ثم انهدم فانه يستحق الاجر بقدر العمل ولو استاجره ليطبخ اللبن في اتون
المستاجر فالاخراج عليه حتى لو هلك بعد الطبخ قبل الاخراج لا اجر له فصل
وان قال ان خطت هذا الثوب فارسيا بدرهم وان خطته روميا فبدرهمين
جاز واي العملين عمل استحق الاجرة وكذا اذا قال للصباغ ان صبغته بعصفر فبدرهم
وان صبغته بزعفران فبدرهمين هـ وكذا اذا خيره بين شيئين بان قال اجرتك
هذه الدار شهرا بدرهم او هذه الاخرى بدرهمين وكذا اذا قال اجرتك هذه
الدابة الى الكوفة بكذا او الى واسط بكذا وكذا اذا خيره بين ثلاثة اشياء وان
خيره بين اربعة لم يجز ط اعتبارا بالبيع لدفع حاجة الناس غير انه لا بد من اشتراط
الخيار في البيع وفي الاجارة لا يشترط ذلك لان الاجر انما تجب بالعمل وعنده يصير
المعقود عليه معلوما وفي البيع يجب الثمن بنفس العقد فتتحقق الجهالة على وجه
لا ترتفع المنازعة الا باثبات الخيار خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله قال وان
قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصف درهم فان خاطه اليوم فله

ای عند ابی حنیفة رحمه الله

درهم وان خاطه غدا فله اجر مثله لا يجاوز به نصف درهم وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الشرطان صحيحان وقال زفر رحمه الله الشرطان فاسدان لان الخياطة شيء واحد وذكر بمقابلته بدلان على البدل فيكون مجهولا وهذا لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان ولهما ان ذكر اليوم للتاقيت وذكر الغد للتعليق فلا يجتمع تسميتان ولان التعجيل والتاخير مقصود فنزل منزلة اختلاف النوعين ولابي حنيفة رحمه الله ان ذكر الغد للتعليق حقيقة ولا يمكن حمل اليوم على التاقيت لان فيه فساد العقد لاجتماع الوقت والعمل واذا كان كذلك يجتمع في الغد تسميتان دون اليوم فيصح الاول ويجب المسمى ويفسد الثاني ويجب اجر المثل لا يجاوز به نصف الدرهم لانه هو المسمى في اليوم الثاني وفي الجامع الصغير لا يزاد على درهم ولا ينقص من نصف درهم لان التسمية الاولى لا تنعدم في اليوم الثاني فيعتبر لمنع الزيادة وتعتبر التسمية الثانية لمنع النقصان وان خاطه في اليوم الثالث لا يجاوز به نصف درهم عند ابي حنيفة رحمه الله هو الصحيح لانه اذا لم يرض بالتاخير الى الغد فبالزيادة عليه اولى
ش ولو قال خط هذا الثوب اليوم ولك درهم لم يصح لجهالة المعقود عليه انه المدة او العمل قال ولو قال ان سكنت في هذه الدار عطارا فبدرهم وان سكنت حدادا فبدرهمين جاز واي الامرين فعل استحق المسمى فيه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا الاجارة فاسدة وكذا ان استاجره على ان يسكن فيه بدرهم وان اسكن فيه حدادا فبدرهمين وان استاجر دابة الى الحيرة على انه ان حمل عليها كر شعير فبدرهم وان حمل عليها كر حنطة فبدرهمين جاز عنده خلافا لهما ولو استاجرها الى الحيرة بدرهم وان جاوز بها الى القادسية فبدرهمين جاز ويحتمل الخلاف لهما ان المعقود عليه احد الشيئين وكذا الاجر احد الشيئين وانه مجهول والجهالة توجب الفساد بخلاف خياطة الرومية والفارسية لان الاجر يجب بالعمل وعنده ترتفع الجهالة اما في هذه المسائل يجب الاجر بالتخلية والتسليم فتبقى الجهالة وهذا الحرف هو الاصل عندهما وله انه خيره بين عقدين صحيحين مختلفين فيصح كما في مسئلة الفارسية والرومية

وهذا

وهذا لان سكناه بنفسه يخالف اسكانه الحداد الا ترى انه لا يدخل ذلك في مطلق العقد وكذا في اخواتها والاجارة تعقد للانتفاع وعنده ترتفع الجهالة ولو احتيج الى الايجاب بمجرد التسليم يجب اقل الاجرين للتيقن قال ومن استاجر دارا كل شهر بدرهم فالعقد صحيح في شهر واحد فاسد في بقية الشهور الا ان يسمي جملة الشهور معلومة لان الاصل ان كلمة كل اذا دخلت فيما لا نهاية له تنصرف الى الواحد لتعذر العمل بالعموم فكان الشهر الواحد معلوما واجره معلوم فصح العقد فيه واذا تم كان لكل واحد منهما ان ينقض الاجارة لانتهاء العقد الصحيح ولو سمى جملة شهور معلومة جاز لان المدة صارت معلومة قال فان سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه الى ان ينقضي وكذلك كل شهر سكن في اوله لانه تم العقد بتراضيهما بالسكنى في الشهر الثاني هذا هو القياس ومال اليه بعض المشايخ وظاهر الرواية انه يبقى الخيار لكل واحد منهما في الليلة الاولى من الشهر ويومها دفعا للحرج قال وان استاجر دارا سنة بعشرة دراهم جاز وان لم يسم قسط كل شهر من الاجرة لان المدة معلومة بدون التقسيم فصح كاجارة شهر واحد حيث يصح وان لم يبين قسط كل يوم وعلى هذا اذا اجرها سنتين جاز وان لم يبين قسط كل سنة ثم يعتبر ابتداء المدة مما سمى وان لم يسم شيئا فهو من الوقت الذي استاجره لان الاوقات كلها في حق الاجارة على السواء فاشبه اليمين بخلاف الصوم لان الليالي ليست بمحل له

فصل فيما يجوز من الاجارة وما لا يجوز

قال ويجوز اخذ اجرة الحمام والحجام اما الحمام فلان تعارف الناس اسقط اعتبار جهالة المنافع لقوله صلى الله عليه وسلم ما راه المسلمون حسنا فهو حسن عند الله واما الحجام فما روي انه صلى الله عليه وسلم احتجم واعطى الحجام اجرة ولانه استيجار لعمل معلوم باجر معلوم فيجوز قال ولا يجوز اخذ اجرة عسب التيس وهو ان يواجر فحلا لينزو على الاناث لقوله صلى الله عليه وسلم ان من السحت عسب التيس والمراد اخذ الاجر عليه وفي المغرب نهي عن عسب الفحل وهو ضرابه يقال عسب الفحل الناقة يعسبها عسبا اذا نزا عليها قال ولا الاستيجار على الاذان والحج وكذا الامامة وتعليم القران والفقه والغزو وسائر الطاعات ولا يجوز استيجار الكتب

من المسلم للصلاة وأصله ان كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستيجار عليه عندنا
وعند الشافعي رحمه الله يصح فيما لا يتعين على الاجير لانه استيجار على عمل غير متعين عليه
فيجوز ولنا قوله صلى الله عليه وسلم اقروا القران ولا تاكلوا به وفي آخر ما عهد رسول الله صلى
الله عليه وسلم عثمان بن ابي العاص وان اتخذت موذنا فلا تاخذ على الاذان اجرا ولان
كل قربة متى حصلت وقعت على العامل ولهذا يعتبر اهليته فلا يجوز اخذ الاجر من غيره
كالصوم والصلاة ع وبعض مشايخنا استحسنوا الاستيجار على تعليم القران اليوم لظهور
التواني في الامور الدينية ففي الامتناع تضييع حفظ القران وعليه الفتوى ط استاجره
ليعلمه القران لا يجوز ومعناه انه لا ينعقد اصلا حتى لا يجب للاجير شيء بحال من الاحوال
هذا جواب الكتاب وكذلك ساير الطاعات ومشايخ بلخ جوزوا الاستيجار على تعليم
القران اذا ضرب لذلك مدة وافتوا بوجوب المسمى وعند عدم الاستيجار اصلا او الاستيجار
بدون ذكر المدة افتوا بوجوب اجر المثل ويجبر المستاجر على الاجرة الموسومة وقال
ابو بكر محمد بن الفضل البخاري كان اصحابنا المتاخرون رحمهم الله يجوزونه ويقولون
يجبر المستاجر على دفع الاجرة ويحبس بها وبه يفتي وكذا جوزوا الاستيجار على تعليم
الفقه وفي روضة الزندويستي كان شيخنا ابو محمد عبد الله الخيزاخزي رحمه الله يقول
في زماننا هذا يجوز للامام والموذن والمعلم اخذ الاجرة ولو استاجر لكنس المسجد وغلق
بابه وفتحه بمال المسجد جاز ولا يجوز الاستيجار على الغنا والنوح وكذا ساير الملاهي
لانه استيجار على المعصية وهي لا تستحق بالعقد ط استاجره ليحمل الخمر فله الاجر عند
ابي حنيفة رحمه الله خلافهما استاجره ليحمل مشركا ميتا الى بلدة اخرى قال ابو يوسف
رحمه الله لا اجر له وقال ان يعلم فلا اجر وان استاجره لينقله الى مقبرة البلد يجوز
ولو اجر نفسه من مجوسي ليوقد النار فلا باس به ولو استاجره لينحت الاصنام
او ليزخرف له بيتا بتماثيل والاصباغ من رب البيت فلا اجر له وكذا النايحة
والمغنية فصل استاجره لينحت له طنبورا او بربطا يطيب له الاجر لكنه
ياثم في الاعانة على المعصية وكذا لو استاجره ذمي ليبني له بيعة او كنيسة ولو
استاجره ليضرب الناقوس لا يجوز ولرعي الخنازير مختلف وكبيع الميتة لم يجز
ولو استاجر من مسلم دارا للسكنى لا باس وان شرب الخمر فيه وعبد الصليب او دخل الخنازير

ولو

ولو استاجر كتابا ليقرأ فيه شعرا او فقها او غيرهما او مصحفا لا يجوز ط ولو استاجره
ليعلم عبده صناعة او تجارة كالنسخ ونحوه يجوز لان الاجارة تقع على القيام عليه
والحفظ حتى لو شرط عليه تعليم الحياكة لا يجوز لانه يتوقف على فهم العبد وذكائه في
شعره وامتناع جواز اجارة تعليم القران لهذا او الحيلة في جواز مثل هذه الاجارة ان
يشترط على المعلم او الاستاذ ان يقوم على ولده او عبده شهرا في تعليم القران او غيره
او يشترط المعلم ذلك يجب ان يجوز وان لم يشترط كل واحد منهما على صاحبه شيئا ودفعه
على وجه الاجارة يعني في عمل لا يعمل بغير بدل فادعى الاستاذ الاجر على المولى وادعى
المولى على عبده يعتبر عادة اهل تلك البلدة في مثل هذه الصنعة فيجب اجر المثل على من
يعطيه عادة ولو استاجر سمسارا ليشتري الكرابيس او دلالا ليبيع له او يشتري لا يجوز اذا
لم يبين له اجلا ولو قال بع هذا المتاع ولك درهم او قال اشتره لي ولك درهم ففعل فله
اجر مثله لا يجاوز به درهما وفي الدلال والسمسار يجب اجر المثل وما تواضعوا ان من
كل عشرة دنانير كذا فذاك حرام عليهم ولو قال بعه بعشرة فما زاد فهو بيني وبينك قال
ابو يوسف ان باعه بعشرة او لم يبعه فلا شيء له وفي الزيادة اجر مثله وقال رحمه الله
له اجر مثل عمله وان لم يبع ولو قال الدلال اعرضه على البيع فان بعتها فلك درهم
فعرضه ولم يتم له الامر فباعه دلال آخر ففي وجوب اجر مثل الاول بقدر عنايته اختلاف
المشايخ والفتوى على انه لا شيء له كما قاله ابو يوسف ولو اضل شيئا فقال من دلني عليه
فله درهم فدله انسان فلا شيء له وكذا لو قال رجل بعينه فدله من غير مشي ولو مشى معه
فله اجر مثله ولو استاجره ليصيد له او يحتطب له فان وقت له وقتا جاز والا
فلا وان لم يوقت وعين الحطب ففاسد الا اذا كان الحطب ملكه او استاجره ليهدم
بناء داره او يبني حيطانه كل ذراع او كل رهص بكذا او يكسر حطبه جاز وان لم يذكر
الاجل واصل جنس هذه المسايل ان العمل اذا كان معلوما واراد العامل الشروع للحال
امكنه ذلك جاز بذكر العمل او الاجل كالبناء والهدم وكسر الحطب ونحوه والا فلا
كمن استاجره ليدري كدسه لا يجوز لانه لا يقدر عليه في الحال قال ولا يجوز اجارة المشاع
الا من الشريك عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا اجارة المشاع جايزة من الشريك وغيره
وهو ان يوجر نصيبا من داره نصفا او ثلثا او يواجر نصيبه من دار مشتركة من غير

الشريك لهما ان المشاع منفعة ولهذا يجب اجر المثل والتسليم ممكن بالتخلية
او بالتهايؤ فصار كما اذا اجر من شريكه او من رجلين فصار كالبيع وله انه آجر
ما لا يقدر على تسليمه فلا يجوز وهذا لان تسليم المشاع لا يتصور والتخلية انما تكون
تسليمًا لكونها تمكينًا من الفعل الذي يحصل به التمكن وانه لا يمكن في المشاع بخلاف
البيع لحصول التمكن فيه واما التهايؤ فانما تستحق حكمًا للعقد بواسطة الملك وهو
متراخ عنه والقدرة على التسليم شرط العقد وشرط الشيء يسبقه فلا يعتبر المتراخي
سابقًا واما اذا آجر من شريكه فالكل يحدث على ملكه فلا شيوع على انه روى الحسن
عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يصح من شريكه ايضًا وبه زفر وبخلاف الشيوع الطاري
لان القدرة على التسليم ليس بشرط للبقاء وبخلاف ما اذا آجر من رجلين لان التسليم
يقع جملة ثم الشيوع بتفرق الملك فيما بينهما طاري واختلف فقيل لا ينعقد اصلًا
ولا شيء له وقيل ينعقد فاسدًا ط ولو اجر داره او غيرها من رجل ثم تقايلا العقد
في نصفه لا يبطل في النصف الباقي بالاجماع الا في رواية النوادر عنه ولو آجرها من
من رجلين او اجرها من رجل مات احدهما بطلت في نصيبه وفي نصيب الحي تبقى
صحيحة وكذا اذا مات احد المتكاريين ولو استاجر علو منزل او سفله ليمر فيه الى
سكنه لم يجز خلافهما ص ولا يجوز اجارة البناء دون الارض وذكر محمد في مواضع انه
يجوز وبه يفتى قال ويجوز اجارة الظير باجرة معلومة لقوله تعالى فان ارضعن لكم
فآتوهن اجورهن ولان التعامل كان جاريًا به قبل عهد النبوة وفي عهدها ايضًا
واقرهم عليه ثم اختلفوا فيه فقيل العقد يقع على المنافع وهي خدمتها الصبي والقيام
به واللبن يستحق تبعًا بمنزلة الصبغ في الثوب وقيل العقد يقع على اللبن والخدمة
تابعة له ولهذا لو ارضعته بلبن شاة لا اجر لها والاول اصح لان الاعيان لا تستحق
بعقد الاجارة الا تبعًا كالصبغ ولهذا لو استاجره بقرة لشرب لبنها لا يجوز
واما الارضاع بلبن الشاة فستجيب عنه ان شاء الله تعالى قال ويجوز بطعامها وكسوتها
استحسانًا عند ابي حنيفة رحمه الله وان لم يوصف من ذلك شيء ولها الوسط منه
وقالا لا يجوز لان الاجرة مجهولة كما في الخبز والطبخ وله ان الجهالة ههنا لا تفضي
الى المنازعة لان العادة جرت بالتوسعة على الاظار شفقة على الاولاد فصار كبيع

قفيز

قفيز من صبرة بخلاف الخبز حص فان سمى الطعام دراهم ووصف جنس الكسوة واجلها
وذرعها جاز بالاجماع ومعنى تسمية الطعام دراهم ان يجعل الاجر دراهم ويدفع الطعام
مكانه ولو سمى الطعام وبين قدره جاز ايضًا ولا يشترط تاجيله ويشترط بيان مكان
الايفاء عند ابي حنيفة خلافهما ولا بد من ذكر الاجل في الكسوة لان الطعام يصلح ثمنًا فيجب
في الذمة والكسوة لا تجب في الذمة الا بطريق السلم فيشترط الاجل فيه قال وليس
للمستاجر ان يمنع زوجها من وطيها لان الوطي حق الزوج فلا يتمكن من ابطال حقه الا
ترى ان له ان يفسخ الاجارة اذا لم يعلم به صيانة لحقه الا ان المستاجر يمنعه من
غشيانها لان المنزل حقه قال فان حبلت في المدة كان لهم ان يفسخوا الاجارة اذا خافوا
على الصبي من لبنها لان لبن الحامل يضر بالصبي ولهذا كان لهم الفسخ لمرضها قال وعليها
ان تصلح طعام الصبي لان العمل عليها فالحاصل انه يعتبر العرف فيما لا نص عليه في مثل
هذا الباب فما جرى به العرف من غسل ثياب الصبي واصلاح الطعام وغير ذلك على
الظير وما يذكر محمد ان الدهن والريحان على الظير فذلك من عادة اهل الكوفة قال
فان ارضعته في المدة بلبن شاة فلا اجر لها لانها لم تات بالعمل المستحق عليها وهو الارضاع
لان هذا ايجار وليس بارضاع وان لم تات بالمعقود عليه لا اجر لها ط ثم اذا شرط
عليها ان ترضعه في بيت الاب ارضعته في بيت الاب والا يعتبر العرف فيه ولو ضاع الصبي
من يدها او سرق شيء حلي الصبي او ثيابه فلا ضمان عليها وليس للظير ولا
لهم فسخ هذه الاجارة الا لعذر والعذر لاهل الصبي ان لا ياخذ لبنها او يتقيا
او تحبل او تمرض او كانت سارقة او فاجرة او سيئة الخلق بذية اللسان او
ارادوا سفرًا فابت الخروج معهم وعذر الظير المرض والحبل وايذا اهل الصبي
اياها على الدوام او لم تكن معروفة بالظؤورة فان كان اول اجارة منها وتعاب
عليها وان الفها الصبي ولا ياخذ لبن غيرها وهي لا تعرف بالظؤورة فلها الفسخ
في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله ليس لها الفسخ اذا خيف على الصبي
منه مح وبه يفتى ولو استاجر ظيرًا شهرًا وانقضى والصبي لا يقبل ثدي غيرها
وهي تابى قال محمد اجبرها على ان ترضعه باجر مثلها ولو آجرت نفسها للظؤورة
بغير اذن زوجها فللزوج الفسخ في جميع الاحوال هو الصحيح الا اذا كان مجهولا لا يعرف

الا بقولها ولهم ان يمنعوا الظئر عن كل ما يضر بالصبي لا محالة كالخروج زمانا كثيرا
وما لا غنى لها حاجتها الى ذلك كاوقات الصلاة ونحوها والاصح ان الاجارة لا تبطل
بموت الاب سواء كان للصبي مال او لم يكن ولو ارضعت صبيا آخر خفية او ارضعته
بلبن خادمتها فلها الاجر كاملا قال وكل صانع لعمله اثر في العين كالصباغ والقصار
فله ان يحبس العين بعد الفراغ من عمله حتى يستوفي الاجرة لان المعقود عليه وصف
قائم في الثوب فله حق الحبس لاستيفاء البدل كالمبيع ولو حبسه فضاع لا ضمان
عليه عند ابي حنيفة رحمه الله لانه غير متعد في الحبس فبقي امانة كما كان عنده ولا
اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وعندهما العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا
بعده لكنه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر له وان شاء معمولا وله الاجر
قال وكل صانع ليس لعمله اثر في العين فليس له ان يحبس العين كالحمال والملاح لان المعقود
عليه نفس العمل وانه ليس بقائم في العين فلا يتصور حبسه وغسل الثوب نظير الحمل
وهذا بخلاف الآبق حيث يكون للراد حق حبسه لاستيفاء الجعل ولا اثر لعمله
لانه كان على شرف الهلاك وقد احياه فكانه باعه منه فله حق الحبس وقال
زفر رحمه الله ليس له حق الحبس في الوجهين لوجود التسليم باتصاله بملك المستاجر
فيسقط حق الحبس ولنا ان الاتصال بالمحل ضرورة اقامة العمل فلم يكن راضيا به
من حيث انه تسليم فلا يسقط حق الحبس كما لو قبضه المشتري بغير اذن البائع
قلت ذكر الاثر في العين ولم يبينه هو ولا احد من الشارحين الذين نظرت في مطالعة
شروحهم انه اراد عينا قائما للاجير في محل العمل كالصبغ والبيض والنشاستج ام
اراد به تغيير العين بفعله كنسج الغزل والصوف واتخاذ الخف من الصرم
ونحوها بغير انقطع حق المالك بالغصب وكنت استقري كتب الفقه حتى ظفرت به
بحمد الله تعالى في منية الفقهاء تصنيف استاذنا مفتي الفقه والنظر نجم الملة
والدين البديع رضي الله عنه فقال واصل هذا ان المراد بالاثر في قول اصحابنا رحمهم الله
كل صانع لعمله اثر في العين هو العين المملوك للعامل الذي يتصل بمحل العين
كالصبغ والنشاستج والغراء ونحوها ام المراد مجرد ما يرى ويعاين في محل العمل
وهذا فصل اختلف فيه فخ القصار اذا لم يكن عمله في الثوب الا بازالة الدرن

اختلف

اختلف فيه والاصح ان له حق الحبس على كل حال لان بياض الثوب ظهر بفعله
قال استاذنا رحمه الله وقد ذكر قبل هذا انهم اجمعوا اذا لم يكن لفعله اثر في
العين كالحمل والغسل لا يستحق الحبس فمراده بالغسل التطهير وازالة النجاسة
لا تحسين الثوب بم ليس لكاسر الفستق والحطب والطحان حق حبس العين فث
له حق الحبس فيها ظت للقصار والخياط وكاسر الحطب وحالق راس العبد حبس
العين بالاجر فيما ذكر بم يقتضي انه لا يكون للخياط والخفاف حق الحبس وعلى ما
ذكر فخ وفث وظت يقتضي ان يكون لهم حق الحبس على الاطلاق والله اعلم ظت
والاصح الحبس ولا حبس للاجير المشترك اذا عمل في بيت المستاجر لوقوع العمل مسلما
اليه قال واذا شرط على الصانع ان يعمل بنفسه فليس له ان يستعمل غيره لان المعقود
عليه العمل في محل بعينه فيستحق عينه كالمنفعة في محل بعينه قال وان اطلق العمل فله
ان يستاجر من يعمله لان المستحق عمل في ذمته ويمكن ايفاؤه بنفسه وبالاستعانة
بغيره فجاز كايفاء الدين ولان المحترفة يعملون بانفسهم وباجرائهم فاذا اطلق
العقد فقد رضي بوجود العمل على كل حال قال واذا اختلف الخياط وصاحب الثوب فقال
صاحب الثوب امرتك ان تجعله قباء وقال الخياط قميصا او قال صاحب الثوب للصباغ امرتك
ان تصبغه احمر فصبغته اصفر فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه وقال ابن ابي ليلى
رحمه الله القول للخياط لانه ينكر وجوب الضمان وقيل هما قولان للشافعي رحمه الله ولنا ان
الاذن يستفاد من جهته حتى لو انكر اصل الاذن فالقول له فكذا اذا انكر صفته لكنه
يحلف لانه انكر شيئا لو اقر به لزمه قال فان حلف فالخياط ضامن لظهور تعديه وهو
مخير ان شاء ضمنه قيمة الثوب ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يجاوز
به المسمى ع وفي بعض النسخ يضمنه ما زاد الصبغ فيه كالغصب ولو دفع اليه ثوبا
ليقطعه قباء ودفع اليه البطانة والقطن فجاء به فقال رب الثوب البطانة ليست
بطانتي فالقول قول الخياط مع يمينه البتة ويسع لرب الثوب ان ياخذ البطانة
وكذا لو اعطى حمالا متاعا للحمل ثم اختلفا بعد النقل فقال رب المتاع ليس هذا
متاعي وقال الحمال هذا متاعك فالقول للحمال مع يمينه وليس على الامر اجره الا ان يصدقه
وباجره والنوع الواحد والنوعان فيه سواء قال واذا قال صاحب الثوب عملته لي بغير

اجره قال الصانع باجر فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان حريفا له فله الاجرة وان لم يكن حريفا فلا اجر وقال محمد رحمه الله ان كان الصانع منتصبا بهذه الصنعة بالاجر فالقول قوله انه عمله باجر لانه لما فتح الحانوت لاجله جرى ذلك مجرى التنصيص على الاجر اعتبارا للظاهر ووجه قول ابي يوسف رحمه الله ان العمل بالاجر لما كان معتادا بينهما والمعتاد كالمنطوق به فكانه طلبه نصا باجر ولابي حنيفة رحمه الله ان المنافع لا تتقوم الا بالعقد او شبهته ولم يعلم ذلك والصانع يدعي عليه حادثا وهو العقد فيلزمه البينة وهو القياس واما استحسانهما فالظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق قال والواجب في الاجارة الفاسدة اجرة المثل لا يجاوز به المسمى لان اجرة المثل في الاجارات كالقيمة في البياعات والواجب في البيع الفاسد القيمة فيكون في الفاسدة اجر المثل لا يجاوز به المسمى لان المنافع لا تتقوم الا بالعقد ولو لم يرد العقد على الزيادة على المسمى ورضي الموجر بسقوط حقه فلا يلزمه بخلاف البيع لان الاعيان متقومة بدون العقد وعند زفر والشافعي رحمهما الله يجب بالغا ما بلغ كالبيع **شط شح** واختلف في وجوب الاجر بالتخلية في الاجارة الفاسدة ذكر التخلية في البيع الفاسد والقرض الفاسد قبض وفي النوادر ليس بقبض في البيع والقرض ما بينا **شب** وان اختلف الناس في تقدير اجر المثل يجب الوسط **جسط** اجر القيم دار المسبلة باقل من اجر المثل حتى لم يجب اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا اذا اجرها اجارة فاسدة على اختيار المتاخرين **نج شص** اجر داره بعشرة على ان يعمرها المستاجر ويؤدي نوائبها فالعقد فاسد ويجب اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا لو اجرها على انه لا يسكنها المستاجر وقد سكنها **قال** واذا قبض المستاجر الدار فعليه الاجرة وان لم يسكنها لان تسليم عين المنفعة لا يتصور فاقيم تسليم المحل مقامه لثبوت مكنة الانتفاع به كالخلوة في باب النكاح والتخلية بينه وبين المستاجر قبض **صغ** ودفع المفتاح اليه تسليم ان امكن فتحه به وان عجز المستاجر عن فتحه به فلا **شط شح** واختلف في وجوب الاجر بالتخلية في الاجارة الفاسدة **حك** التخلية في البيع الفاسد والقرض الفاسد قبض وفي النوادر ليس بقبض **قال** وان غصبها غاصب

من يده

من يده سقطت الاجرة لان تسليم المحل انما اقيم مقام تسليم المنفعة للتمكن من الانتفاع فاذا فات التمكن فات التسليم وان فسخ العقد فيسقط الاجر وان وجد الغصب في بعضه سقط بقدره وكذا في بعض المدة **قال** وان وجد بها عيبا يضر بالسكنى فله الفسخ لان المعقود عليه المنافع وانما توجد شيئا فشيئا فكان هذا عيبا حادثا قبل القبض فيثبت الخيار كالبيع ثم المستاجر اذا استوفى المنفعة فقد رضي بالعيب فيلزمه جميع البدل كالبيع وان فعل الموجر ما ازال به العيب فلا خيار للموجر لزوال العيب **قال** واذا خربت الدار او انقطع شرب الضيعة او انقطع الماء عن الرحا انفسخت الاجارة لفوات المعقود عليه قبل القبض فشابه فوت المبيع قبل القبض وموت العبد المستاجر وقيل لا ينفسخ لان المنافع فاتت على وجه يتصور عودها فاشبه الاباق في المبيع وعن محمد رحمه الله ان الآجر لو بناها ليس للمستاجر ان يمتنع وهذا نص فيه على انه لم ينفسخ ولو انقطع ماء الرحا والبيت مما ينتفع به بغير الطحن فعليه الاجر بحصته لانه جزء من المعقود عليه **قال** واذا مات احد المتعاقدين وقد عقد الاجارة لنفسه انفسخت وان كان عقدها لغيره لم ينفسخ مثل الاب والوكيل والوصي والمتولي في الوقف لانه لو بقي العقد فيما عقد لنفسه بعد موته تصير المنفعة المملوكة او الاجرة المملوكة لغير العاقد مستحقا بالعقد لانه ينتقل بالموت الى الوارث وذلك لا يجوز **قال** ويصح شرط الخيار في الاجارة خلافا للشافعي رحمه الله لانه تعذر رد المعقود عليه او تسليمه بكماله لفوات بعضه في مدة الخيار ولنا انه عقد معاملة لا يستحق القبض فيه في المجلس فجاز فيه الخيار كالبيع وفوات بعض المعقود عليه في الاجارة لا يمنع الرد بخيار العيب فكذا بخيار الشرط بخلاف البيع لان رد الكل ممكن ثمة دون الاجارة **قال** وتفسخ الاجارة بالاعذار وقال الشافعي رحمه الله لا تفسخ الا بالعيب لان المنافع عنده كالاعيان فشابه البيع **ولنا** ان المنافع فيها غير مقبوضة وهي المعقود عليها فصار العذر في الاجارة كالعيب في البيع قبل القبض فيفسخ لعجز العاقد عن المضي في موجب العقد الا بتحمل ضرر لم يستحق به **قال** كمن استاجر دكانا في السوق ليتجر فيه فذهب ماله وكمن آجر دكانا او دارا ثم افلس ولزمه ديون لا يقدر على قضائها الا من

ثم ما آجر فسخ القاضي العقد وباعها في الدين لتعذر المجرى على موجب العقد
الا بضرر يلزمه وهو الحبس ولم يستحق بالعقد وقوله فسخ القاضي اشارة الى
انه يفتقر الى قضاء القاضي في النقض شط وفي الاصل والزيادات لا ينتقض
الا بنقض وفي الجامع الصغير وكل ما ذكرنا انه عذر فان الاجارة فيه تنتقض
وهذا يدل على انه لا يحتاج فيه الى القضاء ووجهه انه بمنزلة العيب قبل القبض
وفيه ينفرد العاقد بالفسخ ووجه الاول انه فصل مجتهد فيه فلا بد من الزام
القاضي شط وغيره وتحقيق ما المذكور في جص محمول على العذر الظاهر وهو ما
يمنعه من المضي شرعا الا الاستيجار لقلع سنه لوجع او لقلع عضوه لاكلة او
يتخذ له وليمة ثم زال الوجع والاكلة ومات العروس لانه قبحا تامه فينتقض
ضرورة المذكور ههنا وصن محمول على ما لا يمنعه من المضي شرعا لكن يتضرر به كالدين
فلا ينتقض الا بنقض صر صاحب العذر ينفرد بنفسخه ن لا ينفسخ الا بقضاء او رضاء وهو
الاصح لان الفسخ مجتهد فيه واذا انكر المستاجر الدين يحتاج الى القضاء بالدين فاذا اظهر الدين
يبيعه فيجبر القاضي او يبيعه القاضي فينتقض وقيل ينتقض ثم يباع ولو اجر عبده
ثم باعه لم ينفذ وفوات الربح ليس بعذر شط ولو باع او وهب فالاجارة مضافة يجوز
لانها لم تنعقد بعد ولو رد عليه بعيب او وهب ورجع في الهبة قبل الوقت المضاف
اليه رجعت الاجارة وفي رواية لا يجوز لان حق الانعقاد يمنع النفاذ وكذا لو آجر مضافا
ثم آجر حالا قال ومن استاجر دابة ليسافر عليها ثم بدا له من السفر لانه لو مضى على موجب
العقد يلزمه ضرر زائد ربما يذهب الى الحج فذهب وقته او في طلب غريمه فحضر او للتجارة
فكسدت او افتقر قال فان بدا للمكاري فليس ذلك بعذر لانه يمكنه بعث الدواب على يد
تلميذه واجيره ع ولو مرض الموجر فقعد فكذا الجواب على رواية الاصل وروى الكرخي
انه عذر لانه لا يعرى عن ضرر فيدفع عنه الضرورة دون الاختيار ولو استاجر الخياط
غلاما فافلس وترك العمل فهو عذر وهذا اذا خاطه لنفسه اما بالاجر فلا ولو ترك الخياطة
واشتغل بعمل آخر فليس بعذر لانه يقعد الغلام في ناحية دكانه للخياطة وهو يعمل
غيره بخلاف ما لو استاجر دكانا للخياطة وانتقل الى عمل آخر فذاك عذر ص لانه لا
يمكنه الجمع بين العملين ومن استاجر غلاما ليخدمه في المصر او مطلقا ثم سافر فهو عذر

بخلاف

بخلاف ما اذا آجر العقار ثم سافر ولو اراد المستاجر السفر فهو عذر لما فيه من المنع
من السفر والزام الاجر بدون السكنى

كتاب الشفعة

بسم الله الرحمن الرحيم الشفعة ماخوذة من الشفع وهو الضم لانه يضم الملك
المشفوع الى ملكه ومنه الشفع الذي هو ضد الوتر لانه ضم عددا الى عدد والاصل في
وجوب الشفعة قوله صلى الله عليه وسلم الخليط احق من الشفيع والشفيع احق من الجار
وفسره ابو يوسف رحمه الله فقال الشريك في المبيع احق بالشفعة من الشريك في حقوق
المبيع والشريك في حقوق احق بالشفعة من الجار فلهذا قال رحمه الله الشفعة واجبة
للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار الملاصق وقال
الشافعي رحمه الله لا شفعة بالجوار لقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة فيما لا يقسم وروى
الشريك الذي لم يقاسم ولنا جار الدار احق بالدار ينتظر به وان كان غائبا اذا كان
طريقهما واحدا وقال الجار احق بجواره وروى بصقبه فقيل وما صقبه قال شفعته
ولان الشفعة انما تثبت لدفع ضرر الدخيل عن الشفيع والضرر كما يلحقه بالشركة
في المبيع يلحقه بالجوار لمكان الاتصال لكن الاتصال بالشركة في المبيع اقوى لانه
في كل جزء منه وبعده الاتصال في الحقوق لانه شركة في مرافق الملك والترجيح
يتحقق بقوة السبب قال وليس للشريك في الشرب والطريق والجار شفعة مع الخليط
فان سلم فالشفعة للشريك في الطريق فان سلم اخذها الجار لما بينا من الترتيب وعن
ابي يوسف رحمه الله ان مع الخليط في نفس المبيع لا شفعة لغيره سلم او استوفى لانهم محجوبون
به ولكنا نقول السبب تقرر في حق الكل الا ان للشريك حق التقدم فان سلم كان لمن
يليه كدين الصحة مع دين المرض جت وعن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله في الجار سكت عند
طلب الشريك لانه لا شفعة له اذا سلم الشريك بعده ويجب ان يقول عند البيع انا اخذها
والا طلبت وكذا الارض تباع وفيها زرع المزارع توقف على اجازته وطلب الشفعة
عند البيع وكذا لو ادعى رقبتها او نصفها يقول هي لي فان وصلت اليها والا فانا
على شفعتي منها ولو قال اجزت البيع او رضيت به او سلمته او لا حق لي فيها وانا
اخذ الشفعة جاز اذ وصل جس قال الوكيل المشتري سلمت شفعتها لك او قال
للاجنبي سلمتها لك او وهبتها لك او اعرضت لاجلك عنها او لك دون من سواك

فهو تسليم ط وهب الشفعة او باعها من انسان فليس بتسليم شس هو تسليم الشريك في منزل معين من الدار او جدار معين منها احق من الجار في ذلك المنزل وكذا في بقية الدار في اصح الروايتين وعن ابي يوسف رحمه الله لان اتصاله اقوى ثم لا بد من ان يكون الطريق او الشرب خاصا حتى يستحق الشفعة بالشركة فيه فالطريق الخاص ان لا يكون السكة او الزقاق نافذا او الشرب الخاص ان يكون نهرا لا تجري فيه السفن وما تجري فيه فهو عام وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعن ابي يوسف رحمه الله الخاص ما يسقى فيه قراحان او ثلاثه وما زاد عليه فهو عام فان كانت سكة غير نافذة فبيعت دار في السفل فلاهلها الشفعة دون اهل العليا وان بيعت في العليا فلاهل السكتين ولو كان نهر صغير فاخذ نهرا اصغر منه فهو على قياس الطريق ولو وضع الجذوع على الحائط لا يصير شفيع شركة ولو بيعت دار بجنب الوقف لا تثبت الشفعة للمتولي والقيم قنب اشترى دارا لها بابان في زقاقين فان كانت في الاصل دارين اشتراهما واحد ورفع الحجاب بينهما فلاهل كل واحد من الزقاقين الشفعة فيما يليه والا فالشفعة لهما في جميع الدار بالسوية وكذا لو باع مراحا في وسطه ساقية جارية منها شرب هذا المراح من الجانبين فلكل واحد من الجارين الشفعة في جميع المراح دار كبيرة فيها مقاصير باع صاحب الدار مقصورة منها او قطعة معلومة فلجار الدار الشفعة كان جارا من اي جوانبها وان سلم ثم باع المشتري المقصورة لم تكن الشفعة الا لجارها وكذا لو اشترى بيتا من الدار ولو اشترى دارا في سكة غير نافذة ثم اشترى اخرى فالشفعة لاهل السكة الاولى وهو مع اهلها شركا في الثانيه ولو كانت الدار بين ثلاثة نفر فاشترى نصيبهم واحدا بعد واحد فللجار الشفعة في الثلث الاول دون الباقين ولو كانت بين اربعة فاشترى نصيب الثلاثة واحدا بعد واحد ثم حضر الرابع فله الشفعة في النصيب الاول وهما شريكان في النصيبين ولو اشترى عشرة اقرحة متلازقة والشفيع ملازق بعضها فليس له ان ياخذ الا ذلك البعض وكذا القرية والاراضي شص اشترى خمسة دارا من واحد فله ان ياخذ نصيب احدهم ولو اشترى من خمسة فلا لان فيه تفريق الصفقة على المشتري

والاصح

والاصح انه لا فرق بين القبض وعدمه ولو اشترى نصف دار وقاسمه البائع فللشفيع النصف الذي صار للمشتري لان القسم من تمام القبض وليس له نقض القبض بخلاف ما اذا اشترى من احد الشريكين نصيبه وقاسمه الذي لم يبع فللشفيع نقض القسمة لانها ليست من تمام القبض ههنا وانما ياخذ النصف الذي صار للمشتري في الوجه الاول اذا وقع في جانب داره عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله كيف كان قال والشفعة تجب بعقد البيع وتستقر بالاشهاد وتملك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم وانما تجب بالبيع بعده لانها تثبت لدفع ضرر الدخيل وهذا انما يكون عند البيع وانما تستقر بالاشهاد لقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة لمن واثبها وقال الشفعة كنشطة العقال ان قيدها ثبتت والا ذهبت وانما تملك بالاخذ لانه نقل ملك من شخص الى شخص آخر فلا تملك الا بالتراضي او بقضاء القاضي كالرجوع في الهبة وفايدته تظهر فيما اذا مات الشفيع بعد الطلبين او باع داره المستحق بها الشفعة او بيعت دار بجنب الدار المشفوعة الحكم او تسليم الخاصم لا يورث عنه في الصورة الاولى وتبطل شفعته في الصورة الثانية ولا يستحقها في الثالثة لعدم الملك له وقوله تجب بعقد البيع بيان انها لا تجب الا عند معاوضة المال بالمال قال واذا علم الشفيع بالبيع اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة اعلم ان الطلب على ثلاثة اوجه طلب المواثبة وهو ان يطلبها على علم حتى لو بلغه البيع ولم يطلب بطلت شفعته لما مر ولقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة لمن واثبها ولو اخبر بكتاب والشفعة في اوله او وسطه فقراه الى اخره بطلت وعليه عامة المشايخ وهو رواية عن محمد رحمه الله وعنه له مجلس العلم ك وفي رواية الطلب على المجلس ما لم يقم او لم يجئ بما يدل على الاعراض وقيل انه الاصح وعن محمد رحمه الله لو سمع ببيع الدار فقال الحمد لله او لا حول ولا قوة الا بالله او قال سبحان الله او بدا بالسلام قبله او شمت عاطس صاحبه فليس باعراض لان الاول حمد على الخلاص من جواره والثاني تعجب منه لقصد اضراره والثالث والرابع لافتتاح كلامه فلا بد لشيء منه على الاعراض وكذا اذا قال من ابتاعها وبكم بيعت وبالرواية الثانية اخذ الكرخي لخيار المخيرة واليه اشار في هذا الكتاب حيث قيده بالمجلس فقال اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة والمراد بقوله اشهد في مجلسه طلب المواثبة والاشهاد فيه ليس بلازم انما هو لنفي التجاحد

لفظ اصل

فيصح الطلب بكل وجه يفهم منه الطلب لقوله طلبت الشفعة او اطلبها او انا طالبها والاعتبار للمعنى ك وعن الرازي رحمه الله اذا لم يكن بحضرته من يشهد فقال اني طلبت الشفعة ثم نهض الى من يشهده لم تبطل لانها ثبتت بالطلب والاشهاد يعتبر لانه لا يصدق على الطلب الا ببينة وقال ابن ابي ليلى رحمه الله ان ترك الطلب ثلاثة ايام بطلت شفعته وقال الشعبي رحمه الله ان تركه يوما بطلت وقال شريك رحمه الله لا تبطل ابدا حتى يبطلها بقوله م واذا علم الشفيع ببيع الدار لم يجب الاشهاد حتى يخبره رجلان او رجل وامرأتان او واحد عدل عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجب ان يشهد اذا اخبره واحد حرا كان او عبدا صبيا او امرأة اذا كان الخبر حقا واصل الاختلاف في عزل الوكيل حش ارسل المشتري الى الشفيع صبيا او عبدا او فاسقا او كتب اليه فسكت كان تسليما والفضولي على الخلاف المعروف ك وعن ابي حنيفة رحمه الله الشفيع الغائب يشهد على المطالبة حتى يعلم او يوكل من ياخذ بالشفعة والا بطلت وعن الكرخي له بعد الاشهاد من الاجل بقدر المسافة او يبعث وكيلا للاخذ والا بطلت والثاني طلب التقرير والاشهاد لانه محتاج اليه لاثباته عند القاضي ولا يمكنه الاشهاد ظاهرا على طلب المواثبة لانه على فور العلم بالشرى فيحتاج بعد ذلك الى طلب الاشهاد والتقرير والثالث طلب الخصومة والتمليك على ما نبينهما ان شاء الله تعالى قال ثم ينهض منه يعني من مجلسه فيشهد على البايع اذا كان المبيع في يده او على المبتاع او عند العقار فاذا فعل ذلك استقرت شفعته وهذا لان كل واحد منهما خصم فيه لان للبايع اليد وللمشتري الملك وتصح عند المبيع لان الحق متعلق به فان سلم البايع المبيع لم يصح الاشهاد عليه لانه لا يد له ولا ملك كالاجنبي م وصورة هذا الطلب ان يقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا على ذلك وعن ابي يوسف رحمه الله انه يشترط تسمية المبيع وتحديده لان المطالبة لا تصح الا في معلوم ك ويسمي المشفوع بحدوده ظم واختلف في لفظ الطلب والعامة على انه يصح الطلب باي لفظ عرف في متعارف اللسان انه يطلب حتى قال محمد بن الفضل رحمه الله لو قال القروي شفعت شفعت فهو طلب منه وان شاء اشهد على المبيع او عند احد المتعاقدين قبل القبض وبعده ان شاء اشهد على المبيع او عند المشتري ولو كان الشفيع عند احد الثلاثة فذهب الى الآخر بطلت لتمكنه من الطلب في الحال وانما يخير بين احد الثلاثة اذا اجتمعها موضع واحد وان كان كل واحد في بلد يذهب الى اي الثلاثة شاء قال ولم تسقط بالتاخير

عند ابي حنيفة

عند ابي حنيفة وهو رواية عن ابي يوسف رحمهما الله وقال محمد ان تركها شهرا بعد الاشهاد بطلت وهو قول زفر معناه اذا بطلت لانه اذا مضى مجلس من مجالس القضا ولم يخاصم فيه اختيارا دل ذلك على اعراضه وتسليمه وجه قول محمد انه لو لم يسقط بتاخير الخصومة منه ابدا يتضرر به المشتري لانه لا يمكنه التصرف خشية نقض الشفيع ذلك فقدرناه بشهر لانه آجل وما دونه عاجل ولابي حنيفة رحمه الله هو ظاهر المذهب وعليه الفتوى لان الحق متى ثبت واستقر لا يسقط الا باسقاطه وهو التصريح بلسانه كساير الحقوق وكما اذا كان غايبا ولو علم انه لم يكن في البلدة قاض لا تبطل الشفعة بالتاخير بالاتفاق للعذر قال والشفعة واجبة في العقار وان كان مما لا يقسم كالبير والرحى والنهر والطريق وقال الشافعي رحمه الله لا شفعة فيما لا يقسم لان الشفعة وجبت عنده دفعا لمؤنة القسمة وانه لا يتحقق فيما لا يقسم ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الشفعة في كل شيء عقار او ربع ولان سببها الاتصال في الملك والحكمة دفع ضرر سوء الجار وانه يشمل القسمين قال ولا شفعة في العروض والسفن وقال مالك رحمه الله اذا باع احد الشريكين نصيبه من سفينة فلشريكه الشفعة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا شفعة الا في ربع او حايط ولانها لا تتابد فاشبه العروض قال ولا شفعة في البناء والنخل اذا بيع دون الارض لما مر وانه في بعض نسخ المختصر دون البعض قال والمسلم والذمي في الشفعة سوا للعمومات ولانهما يستويان في السبب والحكمة فيستويان في الحكم كساير الحقوق ولهذا يستوي فيه الذكر والانثى والصغير والكبير والباغي والعادل والحر والعبد الماذون والمكاتب قال واذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة لانه يمكن مراعاة الشرع فيه وهو ان تمليك الشفيع بمثل ما يملك فيه المشتري صورة او قيمة في ذات الامثال والقيم قال ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها او يخالع المراة بها او استاجر بها دارا او غيرها او يصالح بها عن دم عمد او يعتق عليها عبدا لان الشفعة انما تجب في مبادلة المال بالمال وهذه الاعواض ليست باموال فكان الشفعة فيها خلاف المشروع وعند الشافعي رحمه الله تجب

منافع م

فيها الشفعة اذا كانت هذه العقود ببعض الدار لان هذه الاعواض متقومة عنده فامكن الاخذ بقيمتها بخلاف الهبة لانه لا عوض فيها ولنا ان تقاوم البضع في النكاح وغيرها بعقد الاجارة ضروري وايجاب الشفعة خارج عن سنن القياس فلا يظهر في حق الشفعة وكذا الدم والعتق غير متقوم لان قيمة الشيء ما يقوم مقامه في المعنى الخاص المطلوب منه ولا يتحقق فيهما ع وعلى هذا اذا تزوجها بغير مهر ثم فرض لها الدار مهرا لانه بمنزلة المفروض في العقد في كونه مقابلا بالبضع بخلاف ما اذا باعها بمهر المثل او بالمسمى لانه مبادلة مال بمال ولو تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا تجب في حصة الالف قال او يصالح عليها بانكار هكذا وقع في بعض النسخ وهو غلط والصواب او يصالح عنها بانكار لانه حينئذ تبقى الدار في يده وهو يزعم انها لم تزل عن ملكه فلا تجب الشفعة وكذا اذا صالح عنها بسكوت لانه يحتمل انه بذل المال افتداء ليمينه وقطعا لشغب خصمه كالانكار بخلاف ما اذا صالح عنها باقرار لانه معترف بالملك للمدعي فاستفادة بالصلح فكانت مبادلة مالية قال فان صالح عليها باقرار او سكوت او انكار وجبت الشفعة لان الاخذ اخذها عن حقه في زعمه والمرء مؤاخذ بزعمه قال واذا تقدم الشفيع الى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سال القاضي المدعى عليه فان اعترف بملكه الذي يشفع به والا كلفه اقامة البينة لان اليد وان كانت دليل الملك ظاهرا لكن الظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق الا ترى ان المدعي اذا اقام بينة على دعواه فقال المدعى عليه انهم عبيد يحتاج المشتري الى اثبات حرية الشهود ولا يكفيه الظاهر ويسال القاضي المدعي قبل ان يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار وحدودها لانه ادعى حقا فيها فصار كما اذا ادعى رقبتها واذا بين ذلك يساله عن سبب شفعته لاختلاف اسبابها فان قال انا شفيعها بدار لي تلاصقها الان تم دعواه على اختيار الخصاف وذكر في الفتاوى تحديد هذه الدار التي يشفع بها ايضا قال فان عجز عن البينة استحلف المشتري بالله العظيم ما تعلم انه مالك للذي ذكره مما يشفع به لانه ادعى عليه معنى لو اقر به لزمه فاذا انكره

يحلف

يحلف لكن على العلم لانه استحلاف على ما في يد غيره قال فان نكل او قامت للشفيع بينة ساله القاضي هل ابتاع ام لا فان انكر الابتياع قيل للشفيع اقم البينة لان الشفعة لا تجب الا بعد ثبوت البيع وثبوته بالحجة قال فان عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع او بالله ما استحق علي في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره لان الشفيع مدعي والمشتري مدعى عليه والحلف الاول على السبب والثاني على الحاصل وانما يحلف على البتات لانه يحلف على فعل نفسه وعلى ما في يده اصالة وفي مثله يحلف على البتات قال وتجوز المنازعة في الشفعة وان لم يحضر الشفيع الثمن الى مجلس القاضي فاذا قضى القاضي له بالشفعة لزمه احضار الثمن وعن محمد رحمه الله انه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن وهو رواية عن الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله لانه عسى يكون الشفيع مفلسا فيتوقف القضاء على احضار الثمن حتى لا يتوى مال المشتري وجه الظاهر انه لا ثمن عليه قبل القضاء ولهذا لا يشترط تسليمه فكذا لا يجب احضاره اذا قضى للشفيع بالدار فللمشتري ان يحبسه حتى يستوفي الثمن وينفذ القضاء عند محمد ايضا لانه مجتهد فيه وبتاخير اداء الثمن لا تبطل شفعته لانها تاكدت بالقضاء قال وللشفيع ان يرد الدار بخيار العيب والرؤية لان الشفيع مع المشتري بمنزلة المشتري من البائع قال وان احضر الشفيع البائع والمبيع في يده فله ان يخاصمه في الشفعة لان اليد له قال ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة على البائع ويجعل العهدة عليه لان الملك للمشتري واليد للبائع والقاضي يقضي بهما للشفيع فلا بد من حضورهما بخلاف ما اذا قبضت الدار لانه لم يبق للمالك يد ولا ملك فصار كالاجنبي وقوله فيفسخ البيع بمشهد منه اشارة الى علة اخرى وهو ان البيع في حق المشتري اذا كان ينفسخ لا بد من حضوره ليقضي بالفسخ عليه وفيه دقيقة لا بد من معرفتها وهو ان هذا الفسخ في حق الاضافة لامتناع قبض المشتري الا انه يبقى اصل العقد لتعذر انفساخه لان الشفعة بناء عليه ولكنه تتحول الصفقة اليه ويصير كانه المشتري منه ولهذا يرجع بالعهدة على البائع بخلاف ما اذا قبضه المشتري لانه اخذها من يده فتكون العهدة عليه قال فان ترك الشفيع الاشهاد حين علم بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وكذا ان اشهد في المجلس ولم يشهد

على احد المتبايعين ولا عند العقار لما بينا ولانه حق ضعيف فتركه يكون دليلا
على الاعراض قال فان صالح من شفعته على عوض اخذه بطلت شفعته ورد العوض
لانه ترك الطلب وسلم وانما يرد العوض لانه اعتياض عما ليس بمال مع جس
تعليق ابطال الشفعة بالشرط جائز حتى لو قال سلمت ذلك الشفعة ان كنت اشتريته
لنفسك فاذا اشتراه لغيره فله الشفعة لانه اسقاط محض قال واذا مات الشفيع
بطلت شفعته لانها تثبت على خلاف القياس فلا تثبت لوارثه قال وان باع الشفيع
ما يشفع به قبل ان يقضى له بالشفعة بطلت شفعته واذا مات المشتري لم تسقط
لبقاء المستحق والمحل قال ووكيل البايع اذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له وكذلك
اذا ضمن الدرك عن البايع الشفيع ووكيل المشتري اذا ابتاع وهو الشفيع فله الشفعة
فيه ان الشفعة لا تثبت للبايع فيما باع حتى لو كان له دار اخرى بجنبها وله شفيع تثبت
له الشفعة دونه لانه لو ثبتت له الشفعة يكون ساعيا في نقض ما تم به وفعل وانه
ممتنع ولهذا اذا ضمن الدرك بطلت شفعته لان صحة البيع يتضمن ضمان الدرك
حتى لو باع بشرط البراءة عن ضمان الدرك لم يصح فاذا ضمنه فقد تم البيع من جهته
فتبطل شفعته بخلاف المشتري فانه يثبت له الشفعة فيما اشترى لانه بها لا
يكون ساعيا في نقض ما نقل وهو النقل عن ملك البايع حتى لو اشترى دارا له بجنبها
دارا اخرى ولها شفيع فالمشتراه بينهما نصفان واذا عرفنا هذا في البايع والمشتري
هكذا في وكيلهما لانهما بمنزلتهما سح شب المشتري اذا كان شفيعا يستحق الشفعة من غير
طلب والشرا طلب وفي جامع الفقه الاب اشترى دارا للصغير وهو شفيعها يقول
اشتريت واخذت بالشفعة والوصي يقول اشتريت وطلبت الشفعة ثم يخاصم
الى القاضي فياخذه منه والوكيل يطلبها من الموكل قال ومن باع بشرط الخيار فلا
شفعة للشفيع لانه لم ينقطع حق البايع وملكه عنه قال فان اشترى بشرط الخيار
وجبت الشفعة لانقطاع حق البايع عنه ك سال الشفيع للمشتري التولية او ساومه او
استاجره او اخذه مزارعة او النخيل معاملة بطلت شفعته لدلالة الرضا ولو فعل ذلك
قبل العلم بالبيع قيل لا تسقط لعدم الدلالة ولو باع بعض داره شايعا او بيتا معينا منها
ولكن ما بقي من حدود ما يلازقها فالشفعة باقية ولو قال الشفيع اخذت نصف

المشفوع

المشفوع فليس بتسليم وكذا لو قال اعطني نصفها على ان اسلم لك النصف عند ابي
يوسف خلافا لمحمد رحمهما الله ولو سلم الشفعة بعد البيع سقط حقه علم بالبيع او لا بحضرة
المشتري وغيبته ولو سلم قبل البيع لا يسقط قال ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا
شفعة فيها ولكل واحد من المتعاقدين الفسخ لان حق البايع لم ينقطع لانه يستحق النقض
قال فان سقط الفسخ وجبت الشفعة لانقطاع حق البايع ك ويأخذه بقيمته يوم قبض
المشتري وان بيعت دار بجنبها وهي في يد البايع بعد فله الشفعة وان سلمها الى
المشتري فهو شفيعها ثم ان سلم البايع قبل الحكم بالشفعة بطلت شفعته كما لو باعه
بخلاف ما اذا سلم بعده لان بقاء ملكه في الدار التي يشفع بها بعد الحكم ليس بشرط فبقي
للماخوذة بالشفعة على ملكه وان استردها بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه جس
الطلب في البيع الفاسد وقت انقطاع حق البايع بالاتفاق وفي بيع الفضولي والبيع
بشرط الخيار للبايع وقت البيع عند ابي يوسف ووقت الاجازة عند محمد وفي البيع بشرط
الخيار للمشتري وقت البيع بالاتفاق قال وان اشترى ذمي دارا بخمر او خنزير
وشفيعها ذمي اخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير لان الخمر من ذوات الامثال كالخل
لنا والخنزير من ذوات القيم كالشاة قال وان كان شفيعها مسلما اخذها بقيمة الخمر
والخنزير لانه يجوز ان يكون الخمر والخنزير للكافر على المسلم كما لو اتلف خمر الذمي او خنزيره
وقد عجز عن تمليكه فيجب عليه قيمته قال ولا شفعة في الهبة الا ان تكون بعوض مشروط
واذا قبض العوض وجبت الشفعة اما لا شفعة في الهبة لما مر وان عوضه لان كل
واحد منهما واهب الا ان يكون بعوض مشروط لانه بيع انتهاء ولا بد من القبض
وان لا يكون الموهوب ولا عوضه شايعا لانه هبة ابتداء جس ويعتبر الطلب في
الهبة بعوض وقت التقابض في ظاهر الرواية لانه حينئذ يصير بيعا فصل
وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري لان الشفيع يدعي استحقاق
الدار عليه عند نقد الاول وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه ولا يتحالفان لان المشتري
لا يدعي عليه شيئا قال ولو اقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله البينة بينة المشتري لانها اكثر اثباتا فصار
كبينة البايع والوكيل والمشتري من العدو ولهما انه لا ينافي فيجعل كان الموجود بيعان

البايع من المشتري قبل الحكم بالشفعة له
بطلت لانقطاع ملكه عن التي يشفع بها قبل
الحكم بالشفعة فان استردها صح

وللشفيع ان ياخذ بايهما شاء وهذا بخلاف البايع مع المشتري لانه لا يتوالى
بينهما عقدان الا بانفساخ الاول وهنا الفسخ لا يظهر في حق الشفيع وهو
التخريج لبينة الوكيل لانه كالبايع والموكل كالمشتري منه على انها ممنوعة في
رواية عن محمد واما المشتري مع العدو فذكر في السير الكبير ان البينة للمالك
القديم فيمنع ولان بينة الشفيع ملزمة وبينة المشتري غير ملزمة والبينات للالزام
قال وان ادعى المشتري ثمنا وادعى البايع اقل منه ولم يقبض الثمن اخذها الشفيع
بما قال البايع وكان ذلك حطا عن المشتري لان الامر ان كان كما قال البايع فقد وجبت
الشفعة به وان كان كما قال المشتري فقد حط البايع بعض الثمن والحط يظهر في حق
الشفيع ولان التملك على البايع وكان القول قوله في مقدار الثمن ما بقيت مطالبته قال وان
كان قبض الثمن اخذها بما قال المشتري ولم يلتفت الى قول البايع لانه لما استوفى الثمن
انتهى حكم العقد وصار كالاجنبي فبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع ولو كان
نقد الثمن غير ظاهر فقال البايع بعت الدار بالف وقبضت الثمن ياخذ الشفيع
بالف لانه لما بدا بالاقرار بالبيع تعلقت الشفعة به فبقوله قبضت الثمن
خرج من البين وسقط اعتبار قوله في مقدار الثمن قال واذا حط البايع عن المشتري
بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع وان حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع لان حط
البعض يلتحق باصل العقد ويكون الثمن ما بقي وكذلك اذا حط بعد ما اخذها الشفيع
حتى يرجع عليه بذلك القدر بخلاف حط الكل لانه لا يمكن الحاقه باصل العقد بحال
لانه لا يكون بيعا بلا ثمن قال وان زاد المشتري البايع في الثمن لم تلزم الزيادة
الشفيع لانه استحق الشفعة بالثمن الاول فبقي اعتبار الزيادة اضرار به بخلاف الحط
لانه منفعة له فيه فيظهر في حقه قال واذا اجتمع شفعاء فالشفعة بينهم على عدد
رؤسهم ولا يعتبر اختلاف الاملاك وقال الشافعي رحمه الله على مقادير الانصباء لان
السبب هو الملك فيستحق بقدره كالربح والغلة والولد والثمرة ولنا ان السبب
الموجب لاستحقاق الكل هو الاتصال وقد استووا فيه فيستوون في الاستحقاق
الا ترى انه لو تفرد صاحب عشر العشر يستحق كمال الشفعة فكان الاتصال وان
قل سببا كاملا وكثرة الاتصال تشعر بكثرة العلة والترجيح يقع بقوة الدليل لا

بكثرته

بكثرته ولا قوة ههنا لظهور الاخرى بمقابلته وتملك ملك غيره لا يكون ثمرة من ثمرات
ملكه بخلاف الثمرة ونحوها ولو اسقط احدهم حقه فهي للباقين في الكل على
عددهم ولو كان البعض غيبا يقضى بها بين الحضور على عددهم لاحتمال ان لا يطلبها
الغايبون فان قضى لحاضر بالجميع ثم حضر اخر يقضى له بالنصف ولو حضر
ثالث فبالثلث ما في يد كل واحد منهما تحقيقا للتسوية ولو سلم الحاضر بعد ما
قضى له بالجميع لا ياخذ القادم الا النصف لان بالقضاء قطع حق الغايب عن النصف
قال ومن اشترى دارا بعوض اخذها الشفيع بقيمته وان اشتراها بمكيل او موزون
اخذها بمثله وان باع عقارا بعقار اخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الاخر لان
الشفيع انما ياخذ الدار بما قام على المشتري فان قامت عليه بذوات القيم اخذها بقيمتها
وان قامت عليه بذوات الامثال ياخذها بمثلها كالاتلاف والعددي المتقارب
من ذوات الامثال قال واذا بلغ الشفيع انها بيعت بالف درهم فسلم ثم علم انها
بيعت باقل او بحنطة او شعير قيمتها الف او اكثر فتسليمه باطل وله الشفعة
لانه انما سلم لاستعظامه الثمن في الاول او لتعذر الجنس الذي بلغه عليه وتيسر
ما بيع به في الثاني لان الجنس مختلف وكذا في كل مكيل او موزون او عددي
متقارب بخلاف ما اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر لان الواجب فيه
القيمة وهي دراهم او دنانير قال وان بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر
فلا شفعة فيه وقال زفر رحمه الله له الشفعة لاختلاف الجنس ولنا ان الجنس
متحد في حق الثمنية الا ترى انه يضم احدهما الى الاخر في حق الزكاة قال واذا قيل
ان المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم انه غيره فله الشفعة لتفاوت الجوار
ولو علم ان المشتري هو مع غيره فله ان ياخذ نصيب غيره ولو بلغه شراء النصف
فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة لان التسليم لضرر الشركة ولا في عكسه لا ضرر
في ظاهر الرواية لان التسليم في الكل تسليم في ابعاضه قال ومن اشترى دارا لغيره
فهو الخصم في الشفعة الا ان يسلمها الى الموكل لان حقوق العقد ترجع الى العاقد
لكن بالتسليم تنتهي وكالته ويبطل حقه وتسليم الاب والوصي والوكيل الشفعة
جايز عندهما خلافا لمحمد وله الطلب اذا بلغه وعلى هذا الخلاف اذا بلغهم شراء دار

دارا بجوار دار الصبي او الموكل لانه حق لغيره فلا يملكون ابطاله ولهما انه تجارة فيملكون تركها شب ولو قال اشتريتها فسلم ثم ظهر انه اشتراها لغيره تبطل عند محمد رحمه الله وقال ابو حنيفة رحمه الله لا تبطل قال ومن باع دارا الا مقدار ذراع في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له لعدم الجوار والاتصال وكذا اذا وهب له هذا المقدار وسلمه اليه قال وان ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الاول دون الثاني لان المشتري صار خليطا في الدار والخليط احق من الجار وان اراد ان لا ياخذ الجار السهم الاول يشتري عشرها بجميع ثمنها الا درهم ويشتري تسعة اعشارها بدرهم قال وان ابتاعها بثمن ثم دفع اليه ثوبا عوضا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب لان الثمن هو العوض عن الدار والاحتيال فيه ان يشتري الدار باضعاف قيمتها ويعطيه ثوبا بقدر قيمته لكن فيه ضرر بالبايع لانها اذا استحقت الدار المشفوعة يبقى كل الثمن عليه والاوجه ان يباع بالدراهم الثمن دينارا حتى اذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب رد الدينار لا غير قال ولا تكره الحيلة في اسقاط الشفعة عند ابي يوسف وتكره عند محمد رحمهما الله لان الشفعة انما وجبت لدفع الضرر وفي اباحة الحيلة الحاق الضرر ولابي يوسف رحمه الله ان الاشتغال بدفع الحق لا يكره كما لو اشتغل بدفع الحد بالتزويج وبدفع الربوا وعلى هذا الخلاف الحيلة في اسقاط الزكاة جت انما تكره هذه الحيلة قبل الوجوب عند ابي يوسف عدة كان الشفيع او فاسقا وقال محمد رحمه الله يكره وقيل لا يكره بالاتفاق واما بعد الوجوب شس لا تكره اذا لم يقصد الاضرار بالشفيع شب ن تكره ط سلم الخليط في حق المبيع والجار الشفعة فللجار الطريق الشفعة في الطريق والمنزل ثم قال وهذا يدل ان الشفعة كما تجب لجيران المبيع تجب لجيران حق المبيع قال واذا بنى المشتري او غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مقلوعا وان شاء كلف المشتري بقلعه وعن ابي يوسف رحمه الله لا يكلف القلع ولكن يخير بين ان ياخذه بالثمن وقيمة البناء والغرس وبين ان يترك وبه قال الشافعي رحمه الله لانه بنى وغرس على ملكه والقطع من احكام العدوان فلا يكلف به كالموهوب له والمشتري شراء فاسدا

وكما

وكما اذا زرع المشتري فانه لا يكلف القلع وجه الرواية انه بنى في محل الغير حق متاكد به من غير تسليط من جهة من له الحق فينقض كالراهن اذا بنى في المرهون وهذا لان حق الشفيع اقوى من حق المشتري لتقدمه عليه ولهذا ينقض بيعه وهبته وغيره من التصرفات بخلاف الهبة والشراء الفاسد عند ابي حنيفة رحمه الله لانه حصل بتسليط من له الحق واما الزرع فيقلع قياسا وانما لا يقلع استحسانا لان له نهاية معلومة ويبقى بالاجرة وان اخذ بالقيمة يعتبر قيمته مقلوعا كالغصب قال فان اخذها الشفيع فبنى وغرس ثم استحق رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لانه تبين انه اخذ الثمن بغير حق وانما لا يرجع بقيمة البناء والغرس خلاف ابي يوسف رحمه الله لعدم الغرور والتسليط لا من البايع ولا من المشتري بخلاف المشتري حيث يرجع لانه مغرور من جهة البايع ومسلط عليه قال وان انهدمت الدار او احترق بناؤها او جف شجر البستان بغير فعل احد فالشفيع بالخيار ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء ترك لان البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن ما لم يصر مقصودا بالفعل ولهذا يبيعها مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة بخلاف ما اذا غرق نصف الارض حيث ياخذ الباقي بحصته لان الغايت بعض الاصل قال وان نقض المشتري البناء قيل للشفيع ان شئت فخذ العرصة بحصتها وان شئت فدع لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابلها شيء من الثمن بخلاف ما مر لان الهلاك بآفة سماوية قال وليس له ان ياخذ النقض لانه صار مقصودا فلم يبق تبعا قال ومن ابتاع ارضا وفي نخلها ثمر اخذها الشفيع بثمرها يعني اذا ذكر الثمر في البيع لانه لا يدخل من غير ذكر وهذا استحسان والقياس ان لا ياخذه لانه ليس بتبع النخل فاشبه المتاع في الدار وجه الاستحسان انه باعتبار الركب فيه صار تبعا كالبناء والابواب والشرد المركبة وكذلك اذا ثم بعد البيع في يد المشتري لانه سرى اليه البيع كالولد قال فان جدها المشتري سقط عن الشفيع حصته في الموجود وقت البيع لانه دخل في البيع مقصودا فيقابله شيء من الثمن بخلاف الموجود بعد البيع لانه تبع على كل حال فياخذه سوى الثمن بجميع الثمن ولا ياخذ الثمن في الوجهين قال واذا قضى للشفيع الدار

ولم يكن رآها فله خيار الرؤية وان وجد بها عيبا فله ان يردها به وان كان المشتري
شرط البراة منه لان الاخذ بالشفعة كالشراء لانه مبادلة المال بالمال فيثبت فيه
الخياران كالشراء ولا يسقط بشرط البراة من المشتري ولا برؤيته لانه ليس بنائب من
الشفيع فلا يملك اسقاطه **قال** وان ابتاع بثمن موجل فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها
بثمن حال وان شاء صبر حتى ينقضي الاجل ثم ياخذها وقال زفر والشافعي رحمهما الله
في القديم ليس له الاخذ بثمن موجل لان الاجل وصف الثمن كالزيافة والاخذ بالشفعة
به فياخذه باصله ووصفه كالزيوف ولنا ان الاجل انما يثبت بالشرط ولا شرط بين
الشفيع واحد المتعاقدين ولم يكن الرضى في حق المشتري رضى بالشفيع لتفاوت
الناس في الملاة وسهولة التقاضي وليس الاجل وصف الثمن لانه حق المشتري وصار
هذا كما اذا اشترى بثمن موجل ثم ولاه غيره لا يثبت الاجل الا بالذكر كذا هذا ثم
ان اخذها بثمن حال من البايع سقط الثمن عن المشتري وان اخذها من المشتري
رجع البايع على المشتري بثمن موجل كما كان لبقاء الاجل في حقه فصار كما اذا باعه
بثمن حال وان اختار الانتظار له ذلك لان له ان لا يلتزم زيادة الضرر من حيث
النقدية وقول المصنف رحمه الله وان شاء صبر حتى ينقضي الاجل مراده الصبر
عن الاخذ اما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عندنا الا في
قول ابي يوسف الاخير لتمكنه من الاخذ في الحال بالثمن الحال **قال** وان اقتسم الشركاء
العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة لان في القسمة معنى الافراز ولهذا يجري فيه
الجبر والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة وان اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة
ثم ردها المشتري بخيار رؤية او شرط او بعيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع
وان ردها بغير قضاء القاضي او تقايلا فللشفيع الشفعة لانه فسخ في حقهما لولايتهما
على انفسهما وبيع جديد في حق الثالث لوجود حده وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي
والشفيع ثالث ومراد المصنف رحمه الله الرد بالعيب بعد القبض لان قبله فسخ من
الاصل وان كان بغير قضاء والله اعلم

كتاب الشركة

بسم الله الرحمن الرحيم الاصل في جواز الشركة ما روي ان اسامة بن زيد قال للنبي
صلى الله عليه وسلم اتعرفني قال لا وكيف لا اعرفك وكنت شريكي وكنت نعم الشريك

لاتماري

لاتماري ولا تداري اي لا تلج ولا تخاصم ولانه صلى الله عليه وسلم بعث
والناس يتعاملونها فقررها عليهم **قال** الشركة على ضربين شركة املاك
وشركة عقود فشركة الاملاك العين يرثها رجلان او يشتريانها فلا يجوز
لاحدهما ان يتصرف في نصيب الاخر الا باذنه وكل واحد منهما في نصيب
صاحبه كالاجنبي لعدم الرضى بالتصرف في ملك صاحبه لا صريحا ولا
دلالة وشركة الاملاك كما تحصل بهذين الشيئين تحصل بغيرهما كما
اذا اتهبا عينا او استوليا عليها او قبلا الوصية فيها او اختلط مالهما
بصنعهما او بغير صنعهما خلطا مانعا من التمييز اصلا او متعسرا ويجوز بيع
احدهما نصيبه من شريكه وغير شريكه في هذه الفصول بغير اذنه
الا في فصل الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه تملك فالحاصل ان شركة
الاملاك ما تحصل بدون عقد الشركة وهي نوعان بفعلهما او بغير فعلهما
فكان المصنف رحمه الله اشار الى النوعين من غير استقصاء **قال** والضرب
الثاني شركة العقود وهي على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنايع وشركة
الوجوه وتسمى شركة الوجوه شركة التقبل وشركة الابدان وركن الشركة
الايجاب والقبول وهو ان يقول احدهما لصاحبه شاركتك في كذا وكذا ويقول
الاخر قبلت وشرطه ان يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة قابلا للوكالة
ليكون ما يستفاد بالتصرف مشتركا بينهما فيتحقق حكمها المطلوب منه والربح
يستحق باحد معان ثلاثة اما بالمال كرب المال في المضاربة او بالعمل كالمضارب
او بضمان العمل كمن استاجر قصارا ليقصر له ثوبا بدرهم ثم استاجر القصار
اجيرا ليقصر له ذلك الثوب بنصف درهم جاز ويطيب له نصف درهم لضمان
العمل **قال** فاما شركة المفاوضة فهي ان يشترك الرجلان فيتساويان في مالهما
وتصرفهما ودينهما لانها شركة عامة في جميع التجارات يفوض كل واحد
منهما امر الشركة الى صاحبه على الاطلاق لانها مشتقة من المساواة **قال**
قائلهم لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة اذا جهالهم سادوا اي
متساويين ولا بد من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء وذلك في المال الذي

تصح الشركة فيه دون ما لا يصح ك وتعتبر هذه المساواة في راس المال قدرًا وقيمةً حتى لو كان لاحدهما الف بيض وللاخر الف سود وبينهما فضل قيمة لا يجوز في ظاهر المذهب لانه يعتبر زيادة القيمة بزيادة الوزن وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز لان الجودة ساقطة الاعتبار فيها اذا لاقت جنسها وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا كان لاحدهما دراهم وللاخر دنانير لا تصح لان المساواة تعلم بالحزر لا يقينًا ولذلك في التصرف لانه لو ملك احدهما تصرفًا لا يملكه الاخر فات التساوي وكذا في الدين وهذه الشركة جايزة عندنا استحسانًا لا قياسًا وبه الشافعي رحمه الله وقال مالك رحمه الله لا ادري ما المفاوضة وجه القياس انها تضمنت الوكالة والكفالة بمجهول الجنس وانها توجب الفساد وجه الاستحسان قوله صلى الله عليه وسلم فاوضوا فانه اعظم للبركة وروي تفاوضوا وكذا الناس تعاملوها من غير نكير فترك القياس به والجهالة متحملة تبعًا كالمضاربة ك فان زاد احد المالين بعد العقد قبل الشراء او اشترى احدهما وزاد مال الاخر تنتقض المفاوضة فان استويا ثم زاد لا يضر وكل موضع عدم شرط المفاوضة وانه ليس بشرط في العنان يجعل عنانًا لانه اتى بمعنى العنان بلفظ المفاوضة قال الكرخي وهو قولهما لان العوام لا يقفون على شروطها لا جرم ان كان العاقد يمكنه استيفاء المعنى يجوز وان لم يتلفظ بالمفاوضة قال فيجوز بين الحرين المسلمين البالغين او ذميين ولا يجوز بين الحر والمملوك ولا بين الصبي والبالغ ولا بين المسلم والكافر لان الصبي والمملوك لا ينفذ تصرفهما الا باذن المولى ولا تصح كفالتهما بخلاف الحر الكبير والكافر يملك التصرف في الخمور والخنازير دون المسلم وهذا عندهما وقال ابو يوسف رحمه الله يجوز بين المسلم والذمي لانهما تساويا في الوكالة والكفالة فلا عبرة بزيادة تصرف تملكه احدهما كالمفاوضة بين الحنفي والشفعوي جايزة مع تفاوتهما في التصرف في متروك التسمية وجلود الميتات والكلاب المدبوغة ولا يجوز بين العبدين ولا بين الصبيين ولا بين المكاتبين لانعدام

صحة الكفالة قال وينعقد على الوكالة والكفالة ليتحقق المقصود وهو الشركة في المال ولتتحقق المساواة فيما هو من واجب التجارات وهو توجه المطالبة نحوهما قال وما يشتري به كل واحد منهما يكون على الشركة الا طعام اهله وكسوتهم وكذا الادام لان الحاجة اليها معلوم الوقوع وتعذر ايجابها على صاحبه فاستثنيت للضرورة والقياس ان تكون على الشركة لما مر وللبايع ان ياخذهما بالثمن ايهما شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة ويرجع الكفيل على المشتري بحصته مما ادى لانه قضا دين عليه من مال مشترك قال وما يلزم كل واحد منهما من الديون بدلًا عما يصح فيه الاشتراك فالاخر ضامن له بحكم الكفالة فيما يصح فيه الاشتراك وهو الشراء والبيع والاستيجار وما لا يصح فيه الاشتراك النكاح والخلع والجناية والصلح عن دم العمد وعن النفقة ولو كفل احدهما بمال عن اجنبي لزم صاحبه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يلزم لانها تبرع وله انها تبرع ابتدا معاوضة بقا لاستيجابه الضمان على المكفول عنه بما ادى عنه اذا كانت الكفالة بامره والاصح ان الكفالة بغير امره لم يلزم صاحبه وعن ابي حنيفة رحمه الله ان القرض يلزمه وضمان الغصب والاستهلاك بمنزلة الكفالة عند ابي حنيفة رحمه الله لانه معاوضة انتهاء قال فان ورث احدهما ما لا تصح فيه الشركة او وهب له ووصل الى يده بطلت المفاوضة وصارت الشركة عنانًا لعدم المساواة فيما يصلح راس المال وايضًا ليست بشرط في العنان فيبقى معنى العنان ولو ورثا او تهب عروضًا او عقارًا لا تفسد لعدم الصحة قال ولا تنعقد الشركة الا بالدراهم والدنانير والفلوس النافقة وقال مالك رحمه الله يجوز بالمكيل والموزون والعروض ايضًا اذا كان الجنس واحدًا كالنقود ولنا ان الشركة في غير النقود يؤدي الى ربح ما لم يضمن وانه حرام وانما قلنا ذلك لان من اشترى بعرض غيره لا يصير العرض مضمونًا عليه وهو امانة عنده ان سلم تم البيع وان هلك بطل ولا شي عليه فما ياخذ كل واحد منهما من ربح مال صاحبه يكون من ربح ما لم يضمنه بخلاف النقود وما يعامل بها معاملة النقود في الثمنية فان من اشترى بها شيئًا لا يتعلق بالعقد بها بعينها بل بمثلها دينًا في الذمة فسوا هلكت الدراهم او سلمت فهو في ضمانها ووجبت دينًا في ذمته فكان لكل واحد منهما الا ربح ما ضمن فجازه

واما جوازها بالفلوس النافقة فقالوا هذا قول محمد رحمه الله لانها لا تتعين
بالتعيين واما عندهما فلا تجوز الشركة والمضاربة بها لان ثمنيتها تتبدل
ساعة فساعة وتصير سلعة وعن ابي يوسف رحمه الله مثل قول محمد والاول اقيس
واظهر شب والمفاوضة في نوع خاص تجوز ومن شرط جواز الشركة ان يكون راس
المال عينا حاضرا في المجلس او غائبا مشارا اليه قال ولا يجوز بما سوى ذلك الا ان
يتعامل الناس بها كالتبر والنقرة فتصح الشركة بها لانها بالتعامل التحقت
بالاثمان ولا تتعين بالتعيين حينئذ وفي رواية الجامع الصغير سلعة تتعين
بالتعيين فلا تصلح راس المال في الشركات وفي رواية الاصل لا تتعين فتصلح
ولا تجوز بالمكيل والعددي المتقارب ولا خلاف فيه بيننا قبل الخلط ولكل واحد
منهما ربح متاعه وعليه وضيعته فان خلطا ثم اشتركا فكذلك عند ابي يوسف رحمه الله
وهي شركة ملك وهو الظاهر لتعينه بعد الخلط ايضا وعن محمد رحمه الله تصح شركة
العقد وثمرته تظهر عند اشتراط التفاضل في الربح ولو اختلفا جنسا كالحنطة والشعير
والزيت والسمن فخلطا لا تنعقد الشركة بها اجماعا قال واذا اراد الشركة بالعروض
باع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر ثم عقد الشركة دش وتكون
شركة الاملاك لما مر حس شب ولو باع احدهما نصف دراهمه بنصف عروض صاحبه
او نصف عروضه بنصف عروض صاحبه وتقابضا صارا شريكين ان شاءا مفاوضة
وان شاءا عنانا وفي بعض النسخ الحيلة في جواز الشركة بالعروض ان يبيع كل واحد
نصف عروضه بنصف عروض صاحبه ثم يوكل كل واحد منهما صاحبه ببيع العروض
بالنقود ثم يضيفا الشركة الى اثمان العروض او عنانا فان اضافة الشركة الى
وقت في المستقبل جائزة لانه توكيل قلت وفي الكتاب اشارة الى هذا لانه قال باع كل
واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر ثم عقد الشركة يعني باثمانها لان
الثابت بالبيع شركة املاك لا شركة عقد على ما بينا م قال محمد رحمه الله عروض بين
رجلين اشتركا فيها شركة عنان او مفاوضة جاز قال واما شركة العنان فتنعقد
على الوكالة دون الكفالة اما الوكالة فتحقيقا لمقصود الشركة واما عدم الكفالة
فلان اللفظ لا ينبئ على المساواة ك واشتقاق العنان من عن له الشيء اذا ظهر قال الشاعر

فعن

فعن لنا سرب كان نعاجه فلما جعل كل واحد من الشريكين للآخر ان يشتري ما
يعن له سميت عنانا وقيل من عنان الدابة لان الفارس يمسك العنان باحدى
يديه ويتصرف بالاخرى كيف شاء فكذا شريك العنان يشارك ببعض ماله ويتصرف
في نفسه كيف شاء قال ويصح التفاضل في المال للحاجة اليه قال ويصح ان يتساويا
في المال ويتفاضلا في الربح وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يجوز لان التفاضل لان
التفاضل يؤدي الى ربح ما لم يضمن في حق الزيادة لان الضمان بقدر راس المال
ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين ولم يفصل
لان الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كالمضاربة وقد يكون احدهما احذق واهدى
واكثر عملا واقوى فلا يرضى بالمساواة فمست الحاجة الى التفاضل في الربح ويكون
ربح الثمن الذي اشترى به وهو في ضمانه فكان ربح ما ضمن قال ويجوز ان يعقدها
كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض لما مر ولا يجوز الا بما بينا ان المفاوضة
تصح به لما بينا ويتعين للعنان ما شرط لانه لا استنماء المال واستنماء المال لا
يتصور الا بعد وجود المال العين قال ويجوز ان يشتركا ومن جهة احدهما
دنانير ومن الآخر دراهم وكذا من احدهما دراهم بيض ومن الآخر سود وقال زفر
والشافعي رحمهما الله لا يجوز لان الخلط عندهما شرط وانه لا يتحقق بين مختلفي
الجنس والخلط ليس بشرط عندنا كما في الوكالة قال وما اشتراه كل واحد منهما
للشركة طولب بثمنه دون الآخر لما بينا انه يتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل
هو الاصل في الحقوق قال ثم يرجع على شريكه بحصته منه يعني اذا اداه من مال نفسه
لانه وكيل من جهته في حصته فان كان لا يعرف ذلك الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعي وجوب المال
في ذمة الآخر وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه قال واذا هلك مال الشركة او احد المالين
قبل ان يشتريا شيئا بطلت الشركة لفوات محلها وهو المال لان المال يتعين فيه كما في الهبة
والوصية بخلاف المضاربة والوكالة المفردة لانه لا يتعين الثمنان فيهما بالتعيين وانما
يتعينان بالقبض على ما عرف واي المالين هلك هلك من مال صاحبه اذا كان في يده
فظاهر وكذا اذا كان في يد الآخر لانه امانة في يده بخلاف ما بعد الخلط حيث يهلك
على الشركة لعدم التمييز قال وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر قبل الشراء

فالمشتري بينهما على ما شرطا لان الملك وقع مشترك بينهما وقت الشرا فلا يتغير
ويكون شركة عقد لان الشركة تمت في المشتري فلا تنتقض بهلاك المال بعد تمامها
قال ويرجع على شريكه بحصته من ثمنه لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد الثمن من مال
نفسه فيرجع وان هلك ثم اشترى الاخر بماله فان كانا صرحا بالوكالة في عقد الشركة فالمشترى
مشترك بينهما على ما شرطا شركة ملك لبقاء الوكالة والا فالمشتري للذي اشتراه خاصة
لان الوكالة الضمنية بطلت ببطلان متضمنها بخلاف المصرحة قال وتجوز الشركة
وان لم يخلطا المال وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يجوز لان الربح فرع المال ولا يقع الفرع
على الشركة الا بعد الشركة في الاصل وانه بالخلط حتى لا تكون المضاربة شركة عندهما وما
ياخذه المضارب عمالة بعمله ولا تصح شركة التقبل عندهما ولا التفاضل في الربح في العنان
لهذا الاصل ولنا ان الشركة في الربح تستند الى العقد دون المال لان العقد يسمى شركة
فلا بد من تحقيق معنى هذا الاسم فلم يكن الخلط شرطا لان الدراهم والدنانير لا يتعينان
فلا يستفاد الربح براس المال وانما يستفاد بالتصرف لانه في النصف اصيل وفي النصف
وكيل فاذا تحققت الشركة بدون الخلط تحققت في المستفاد به وهو الربح بدونه وصار
كالمضاربة ولا يشترط اتحاد الجنس والتساوي في الربح وتصح شركة التقبل قال ولا تجوز
الشركة اذا شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح لانه يوجب انقطاع الشركة اذ لم يخرج الا
المسمى قال ولكل واحد من المتفاوضين وشريكي العنان ان يبضع المال لان الابضاع ايداع
وتوكيل والشريك يملك كليهما او يدفعه مضاربة او يوكل من يتصرف فيه ويده في المال
يد امانة لانها دون الشركة فيتضمنها ولان المضارب اجير وان استاجر بدل مضمون
جاز فاذا استاجره ببدل غير مضمون اولى ان يجوز قال واما شركة الصنايع فالخياطان
والصباغان يشتركان على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما فيجوز ذلك وقال الشافعي
رحمه الله لا يجوز لما بينا من اصله ان الشركة في الربح تنبني على الشركة في المال ولنا ان
التوكيل لتقبل العمل جايز فكان كل واحد منهما اصيلا في النصف ووكيلا في النصف فجازت
الشركة ولا يشترط فيها اتحاد العمل والمكان خلافا لمالك وزفر رحمهما الله ولو شرطا
العمل نصفين والمال اثلاثا جاز استحسانا لا قياسا لان الضمان بقدر العمل
فالزيادة ربح ما لم يضمن كشركة الوجوه وللاستحسان انما ياخذه لا ياخذه ربحا عند اتحاد

الجنس

الجنس وقد اختلفت لكن الربح مال وراس المال عمل وانه يتقوم بالتقويم فيتقدر بمثل
ما قوم به بخلاف شركة الوجوه لان جنس المال متقوم فيتحقق فيه الربح وربح مال
لم يضمن لا يجوز الا في المضاربة ك شركة الصنايع اذا اطلقت فعنان وان شرطا فيها المفاوضة
فمفاوضة لانها افتقرا اليه الكفالة قال وما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه
حتى ان كل واحد منهما يطالب بالعمل ويطالب بالاجر ايضا ويبرا الدافع اليه وهذا ظاهر
في المفاوضة وفي غيرها استحسان لا قياس لان الكفالة تقتضي المفاوضة لكنا نقول
هذه الشركة تقتضي الضمان الا ترى انما يتقبله كل واحد منهما مضمون على الاخر قال
وان عمل احدهما دون الاخر فالكسب بينهما بالضمان يعني بضمان العمل فان كانا
اشترطا العمل نصفين فالكسب بينهما نصفان وان اشترطا العمل اثلاثا فالكسب
كذلك اثلاثا لان استحقاق الكسب باشتراط العمل والتقبل دون نفس العمل فاذا اوعمله
احدهما فالاجر بينهما كالعنان شب يجوز ان يتساويا في الكسب وان يتفضل احدهما صاحبه
بان يشترطا المال اثلاثا والعمل نصفين طس مثله ك ولو اشترطا الكسب اثلاثا
ولم ينسبا العمل الى نصفين فالعمل اثلاثا والتنصيص على كيفية الكسب تنصيص على
كيفية العمل والوضيعة على قدر الضمان فالكسب وما جنت يد احدهما فالضمان
عليهما ياخذ ايهما شا استحسانا وعن ابي يوسف رحمه الله اقر احدهما بثوب لانسان
جاز ذلك على الاخر استحسانا وعن محمد رحمه الله لا يصدق على شريكه قصار له اداة
القصارين واخر له بيت اشتركا على ان يعملا باداة هذا في بيت هذا على ان الكسب
بينهما نصفان جاز وكذلك كل حرفة لان الكسب بدل عن العمل وصار العمل مضمونا
عليهما وجازت هذه الشركة وان لم يختصا صنفا قال واما شركة الوجوه فالرجلان
يشتركان ولا مال لهما ان يشتريا بوجوههما ويبيعا فتصح الشركة على هذا سميت به
لانه لا يشتري بالنسية الا من له وجاهة عند الناس ثم اذا اطلقت فعنان وان
شرطا المفاوضة فمفاوضة لما مر وهي جايزة عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لما مر
قال وكل واحد منهما وكيل للاخر فيما يشتريه لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة او
ولاية ولا ولاية هنا فتعين الوكالة قال فان شرطا ان يكون المشتري بينهما نصفان
فالربح كذلك ولا يجوز ان يتفاضلا فيه فان شرطا ان يكون المشتري بينهما اثلاثا فالربح

كذلك لان هذه شركة ملك فكان الربح بقدر الملك وشرط الزيادة ربح ما لم يضمن
وانه لا يجوز الا في المضاربة للضرورة او لانها عمالة عمله قال ولا يجوز الشركة في الاحتطاب
والاصطياد وما اصطاده كل واحد منهما فهو له دون صاحبه وعلى هذا الاشتراك
في كل شيء مباح لان الشركة تتضمن معنى الوكالة والتوكيل في اخذ المباح باطل
لان امر الموكل لا يصح والوكيل يملكه بغير امره فلا يصلح نائبا عنه وانما يثبت
الملك لهما بالاخذ فان اخذاه معا فبينهما نصفان لاستوائهما في سبب الاستحقاق
وان اخذه احدهما فهو له وان اعانه الاخر في عمله بان قطعه احدهما وجمعه
الاخر فللمعين اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله لا
يجاوز به نصف ثمن ذلك قال وان اشتركا ولاحدهما بغل وللاخر راوية يستقي
عليها الماء والكسب بينهما لم تصح الشركة والكسب كله للذي استقى وعليه اجر مثل
الراوية ان كان العامل صاحب البغل وان كان صاحب الراوية فعليه اجر البغل اما
فساد الشركة فلما بينا انها وقعت على اخذ المباح واما وجوب الاجر فلان المباح لما
صار ملكا للمستقي وقد استوفى منافع ملك الغير وهو البغل او الراوية بعقد فاسد فيلزمه
اجره قال وكل شركة فاسدة فالربح بينهما على قدر المال وتبطل شرط التفاضل فيه
لان الربح فيه تابع للمال فيتقدر بقدره كالريع تابع للبذر في المزارعة قال فاذا
مات احد الشريكين او ارتد ولحق بدار الحرب بطلت الشركة لانها تتضمن الوكالة
وقد بطلت بالموت وكذا باللحاق مرتدا اذا قضى القاضي بلحاقه لانه بمنزلة الموت
وسواء علم الشريك بموت صاحبه او لم يعلم لانه عزل حكمي جس قال محمد رحمه الله اذا كانت
الدود وورق التوت من واحد والعمل من اخر على ان يكون القز بينهما نصفين او اقل
او اكثر لا يجوز وانما يجوز اذا كان البيض والعمل منهما والقز بينهما على قدر الشركة في
البيض نصفين او ثلاثا ولو استويا في البيض وتفاضلا في القز لم يجز وينبغي ان
يشترط العمل على صاحب الورق ايضا وان لم يعمل بعينه ط دفع بذر الفيلق لرجل
ليقوم عليه ويعلفه بالاوراق والفيلق لصاحب البذر وللذي قام عليه قيمة الاوراق
واجر مثل عمله حب شرطا العمل في العنان على احدهما ان شرطا الربح على قدر راس
المال جاز ويكون مال من لا عمل عليه بضاعة عند العامل له ربحه وعليه وضيعته

وان شرطا

وان شرطا الربح للعامل اكثر من قدر ماله جاز ويكون مال صاحبه عنده مضاربة
وعلى عكسه لم يجز شب ولا اجر لواحد منهما بعمله في مال صاحبه صغ شرطا التفاضل
في الوضيعة بطل الشرط والشركة صحيحة س صغ الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة
بل يبطل الشرط وتبقى الشركة صحيحة ثم بح اشتركا في نوع واحد من العنان فاشترى احدهما
من ملك التجارة لنفسه واشهد عليه عند الشراء فهو بينهما لان كل واحد منهما في ذلك النوع
كالوكيل لشراء شيء بعينه عن دفع بقرته الى رجل على ان ما يحصل من لبنها من الرايب
والمصل والسمن فهو بينهما نصفان فنفعل ذلك كله فاللبن لصاحب البقرة وغير
ما اتخذ المستاجر من ذلك للمستاجر لانه ان قطع حق المالك عنه ويدفع مثل ذلك
اللبن الى مالكها وعلى المالك قيمة العلف واجرة قيام المستاجر عليها لانه غير متبرع
والحيلة ان يبيع نصف البقرة بثمن معلوم ثم يامره بذلك فيكون المتخذ بينهما فصل
م عن محمد رحمه الله اشترى عبدا فقال له رجل اشركني فيه بعد القبض فقال انت
شريكي فيه فله نصفه وعن ابي حنيفة رحمه الله لو قال اشركني فيه فقال اشركتك
فقال لا اقبل كان له ذلك ولو اشترى حنطة ثم اعطى على طحنها درهما وعلى خبزها
درهما فقال له رجل اشركني في الخبز فقال انت شريكي فيه فهو شريكه بنصف ثمن
الحنطة ونصف النفقة وكذلك هذا في القطن وغزله وحياكته وفي السمسم وعصره
ولو طحن وخبز وغزل وحاك بنفسه فعليه نصف الثمن فقط وعن ابي يوسف رحمه الله
لو اشرك فيه رجلا على ان ينقد ثمنه فهو فاسد وعن محمد رحمه الله تعالى الاخر اشركتك
فيما اشترى من الرقيق في هذه السنة ثم اشترى عبدا بكفارة ظهاره واشهد عليه فهو
بينهما الا ان باذن وكذا اذا اشترى طعاما لاهله وقد اشركه فيما يشترى من الطعام
حب اشترى ارضا فزرعها ثم اشرك في الارض والزرع جاز ولو اشرك في الزرع وحده
لم يجز وفي الرقيات وكل احد الشريكين بقبض نصيبه من الدين ضمنه الشريك نصف
ما اخذ الوكيل شب ولو ضاع في يد الوكيل فليس للشريك تضمين الوكيل في عامة الروايات
حب ابرأ الموصى له احد الابنين فالبراءة لهما ويوقف نصف الثلث ولو كانا في سفينة
فقال الق متاعك على ان متاعي بيننا نصفان ضمن نصف قيمته وعن ابي يوسف رحمه الله
من رمى شيئا من السفينة في الماء اذا خفنا فهو بيننا بالحصص فهو باطل تم حب ذكر في

الصيد حديثاً على ان المدية مشتركة بين المهدى اليه وبين حلبايه طح عنه اذا كان يحتمل القسمة وهو مهيا الا كل يجعل من ذلك حقا لاصحابه ويمسك البقية وان كان لا يحتمل القسمة او يهما الا بو كل كان له قال وليس لواحد من الشريكين ان يودى مال زكاة الاخر الا باذنه لانه ليس من التجارة قال وان اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يودى زكاته فادى كل واحد منهما فالباقى ضامن علم باداء الاول او لم يعلم وقالا لا يضمن اذا لم يعلم وان اديا معاً ضمن كل واحد منهما نصيب صاحبه وعلى هذا الخلاف المامور باداء الزكاة اذا ادى على الفور بعدما ادى الاخر بنفسه لهما انه مامور بالتمليك من الفقير لانه لا يندرج فى وسعه الاعتراء وقوعه زكاة بنية الامر كالمامور بذبح دم الاحصار ذبح بعد زوال الاحصار وحج الامر لم يضمن علم او لا وله انه مامور باداء الزكوة والمودى لم يقع زكاة فخالف امره ومقصوده وهو الخراج من عهدة الواجب فيضمن ولا يشترط فيه العلم لانه عزل حكمى واما دم الاحصار فعلى الخلاف وقيل فارقه لانه ليس بواجب عليه لان له ان يصبر حتى يزول الاحصار والله اعلم

كتاب المضاربة

بسم الله الرحمن الرحيم المضاربة مشتقة من الضرب فى الارض سميت به لان المضارب يستحق الربح بسعيه فى الارض والاصل فى جوازها اجماع المسلمين وما روى ان العباس دفع ماله مضاربة وشرط على المضارب ان لا يسلك به بحراً ولا ينزل به وادياً ولا يشترى به ذات كبد رطبة فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فاجاز شرطه وبعث النبى صلى الله عليه وسلم والناس يباشرونها فاقرهم على ذلك وتعاملت به الصحابة رضى الله عنهم واما المعقول فلان من الناس من هو غنى بالمال غنى عن التصرف ومنهم من هو فقير ذكى فى التصرف فشرع المضاربة لينتظم مصلحة الغنى والذكى والغنى والفقير والمضارب احوال امين ووكيل وشريك واجير وضمين لان المدفوع اليه امانة لانه قبضه بامر مالكه لا على وجه البدل والوثيقة فاذا اشترى فهو وكيل لامر مالكه به فاذا ربح فهو شريك لتملكه جزأ منه فاذا فسدت صارت اجارة حتى استوجب العامل اجر المثل واذا خالف صار غاصبا للتعدى قال المضاربة عقد على الشركة بمال من احد الشريكين معناه الشركة والربح وهو يستحق بالمال من احد الجانبين والعمل من الاخر ولا مضاربة بدونها حتى لو شرط الربح كله لرب المال كان بضاعة ولو شرط كله للمضارب كان قرضاً

قال

قال ولا تصح المضاربة الا بالمال الذى بينا ان الشركة تصح به لما مر ولو دفع اليه عرضاً وقال بعه واعمل فى ثمنه مضاربة جاز لانها تقبل الاضافة كالتوكيل والاجارة وكذا لو قال اقبض مالى على فلان واعمل به مضاربة بخلاف ما لو قال اعمل بالدين الذى فى ذمتك حيث لا يصح مضاربة لان هذا التوكيل لا يصح عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما يصح لكن الملك فى المشترى يقع للامر فيصير مضاربة بالعرض وانه ممتنع ك ولو قال لرب المال للغاصب او المودع او المبضع اعمل بما فى يدك مضاربة بالنصف جاز عند ابى حنيفة والحسن خلافا لزفر فى الغصب قال ومن شرطها ان يكون الربح بينهما مشاعاً ولا يستحق احدهما دراهم مسماة من الربح لما مر انه يوجب قطع الشركة ولو شرط فللمضارب اجر مثله لا يجاوز به القدر المشروط عند ابى حنيفة خلافا لابى يوسف رحمهما الله وهذا حكم كل مضاربة فاسدة والمال فى المضاربة الفاسدة لا يضمن بالهلاك كالصحيحة وكل شرط يوجب جهالة فى الربح يفسده لاختلال مقصوده وغير ذلك من الشروط الفاسدة لا يفسدها ويبطل الشرط اذا شرط الوضيعة على المضارب قال ولا بد ان يكون المال مسلماً الى المضارب لا يد لرب المال فيه ليتمكن من التصرف فيه وشرط العمل فيه على رب المال مفسد للعقد لانه يمنع خلوص يد المضارب قال واذا صحت المضاربة مطلقة جاز للمضارب ان يشترى ويبيع ويوكل ويسافر ويبضع ويودع لاطلاق العقد والاسترباح مقصود منه ولا يحصل الا بالتجارة فينتظم العقد صنوف التجارة وما هو من صنيع التجار كالتوكيل والابضاع والايداع والمسافرة وللمودع ان يسافر بها فالمضاربة اولى لانها مشتقة من الضرب فى الارض وعن ابى يوسف رحمه ليس له ان يسافر به وعن ابى حنيفة رحمه الله ان وقعت فى بلدة فكذلك وان وقع فى غير بلده فله ان يسافر به الى بلده لكونه المقصود فى الغالب والاول الظهر ك اذا صحت مطلقة ملك ان يبيع نقداً او نسيئة ما شاء ويودع ويبيع ويرهن ويسترهن ويستاجر الاجراء والمكان والسفن والدواب ويوجل الاثمان ويحتال بها ويستاجر ارضاً فيزرعها ببعض ماله ولا يستدين الا باذنه فان اذن فاستدان فالدين عليهما سواء والمشترى بالدين شركة وجوه بينهما وله فى المشهور ان ياذن لعبد المضاربة فى التجارة خلافا لمحمد قال وليس له ان يدفع المال مضاربة الا ان ياذن له رب المال فى ذلك

او يقول اعمل برايك لان الشيء لا يتضمن مثله فلا بد من التنصيص عليه او التفويض
المطلق اليه كالوكيل ليس له ان يوكل غيره الا اذا قيل له اعمل برايك لانه تبرع كالهبة
والصدقة ولا يتناوله التعميم لانه ليس من صنيع التجار والتبرعات ليست من صنيعهم والدفع مضاربة
والشركة والخلط بمال نفسه من صنيعهم فيدخل في التعميم ك وينعقد بعنانها كما اذا
دفع اليه الفا معارضة او معاملة فهي مضاربة لان المعارضة لغة مدنية والمعاملة صريح
في البيع والشرى وكذا لو قال اعمل به على ان ما رزق الله فهو كذا او كذا او قال خذه فابتع متاعا
فما حصل من فضل فلك نصفه او قال خذه بالنصف في الجملة اذا ذكر ما يدل على البيع والشرى
يكون مضاربة ولو قال خذه فاشتر به هرويا بالنصف او رقيقا بالنصف لا يكون
مضاربة لانه لم يذكر البيع عليه وذكر عملا لا يكون اجره عليه والمشتري للامر وليس له
بيعه لانه فضولي ولو قال خذه بالنصف فكذلك قياسا وفي الاستحسان يكون مضاربة
قال فان خص له رب المال التصرف في بلد بعينه او في سلعة بعينها لم يجز له ان يتجاوز ذلك
لانه توكيل وفي التخصيص فائدة وليس له ان يدفعها بضاعة الى من يخرجها من ذلك البلد
فان خرج الى غير ذلك البلد فاشترى ضمن والمشتري والربح له لانه تصرف بغير امره كابتداء التصرف
في مال الغير ك فان ردها الى البلد الذي عينه قبل الشرى برئ من الضمان وعاد المال مضاربة
كالمودع عاد الى الوفاق وكذا اذا رد بعضه عاد الى الامانة والمضاربة في المردود ثم شرط الشرى
للضمان في خص وفي جص ضمنه بنفس الاخراج وهو الاصح لكن بالشرى يتقرر الضمان لزوال احتمال
الرد الى المصر الذي عينه ك شرط ان يعمل في سوق الكوفة فعمل بها في غير السوق جاز استحسانا ولو
قال لا تعمل الا في سوقها فعمل بها في غيره ضمن للحجر ك ومعنى التخصيص ان يقول على ان تعمل كذا او في مكان كذا
او قال خذ هذا المال تعمل به في الكوفة او قال فاعمل به في الكوفة او قال خذه بالنصف بالكوفة لان على
للشرط والفا للوصل والبا للالصاق ولو قال خذ هذا المال واعمل به في الكوفة فله العمل فيها وفي
غيرها لان الواو للعطف فيكون مشورة ولو قال على ان تشتري من فلان وتبيع منه صح التقييد لانه
مفيد لزيادة الثقة به في المعاملة بخلاف ما اذا قال له على ان تشتري من اهل الكوفة او في الصرف من
الصيارفة لا يتقيد لعدم الفائدة قال وكذلك ان وقت للمضاربة مدة بعينها جاز ويبطل العقد
بمضيها لانه توكيل فيتوقت بما وقته كالمكان والنوع قال وليس للمضارب ان يشتري اب رب
المال ولا ابنه ولا من يعتق عليه بقرابة او غيرها لان شرع المضاربة للربح وانه يمنع بالعتق

قال

قال فان اشتراهم كان مشتريا لنفسه دون المضاربة لان الشرى متى لم ينفذ على الآمر
وجد نفاذا على المشتري نفذ عليه كالوكيل بالشرى اذا خالف قال فان كان في المال ربح
فليس له ان يشتري من يعتق عليه لانه يعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال او يعتق على
الاختلاف المعروف فيمتنع التصرف قال فان اشتراهم ضمن مال المضاربة لانه يصير مشتريا
لنفسه فيضمن بالنقد من مال المضاربة قال وان لم يكن في المال ربح جاز ان يشتريهم لعدم المانع
قال فان زادت قيمتهم عتق نصيبه منهم لملكه بعض قريبه قال ولم يضمن لرب المال شيئا
ويسعى المعتق لرب المال في قيمة نصيبه منه لعدم الصنع منه كما اذا ورثه قال واذا دفع
المال مضاربة ولم ياذن له رب المال في ذلك لم يضمن بالدفع ولا يتصرف المضارب الثاني
حتى يربح فان ربح ضمن المضارب الاول المال لرب المال وهذا رواية الحسن عن ابي
حنيفة رحمه الله وقالا اذا عمل به ضمن ربح ام لم يربح وهو ظاهر الرواية وقال زفر وابو
يوسف في رواية يضمن بالدفع عمل او لم يعمل لانه ممنوع عن الدفع على المضاربة ولهما
ان الدفع ايداع حقيقة وانما يتقرر كونه للمضاربة بالعمل فيضمن به وله ان الدفع
قبل العمل ايداع وبعده ابضاع ويملكهما المضارب فلا يضمن بهما الا اذا ربح فقد اثبت
له شركة في المال فيضمن كما لو خلط وهذا اذا كانت المضاربة صحيحة فان كانت فاسدة
لا يضمن الاول وان عمل الثاني لانه اجير فيه وله اجر مثله ولا تثبت الشركة ولم
يذكر في الكتاب انه هل يضمن الثاني وينبغي ان لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله
خلافهما بناء على اختلافهم في مودع المودع وقيل يخير رب المال ان شاء ضمن الاول
وان شاء ضمن الثاني بالاجماع وهو المشهور لان الثاني قبضه لنفع نفسه بخلاف
المودع ثم اذا ضمن الاول صحت المضاربة لانه ملكه بالضمان من وقت المخالفة بالدفع
على جهة المضاربة وان ضمن الثاني يرجع به على الاول وتصح المضاربة ايضا لان
قرار الضمان على الاول والربح بينهما على ما شرطا لكنه يطيب للثاني لانه استحقه
بعمله ولا خبث فيه بخلاف الاول لانه استحقه بملك خبيث قال وان دفع اليه مضاربة
بالنصف واذن له بدفعها مضاربة فدفعها بالثلث فان كان رب المال قال له على ما
رزق الله بيننا نصفان فلرب المال نصف الربح وللمضارب الثاني ثلث الربح وللاول
سدسه لان رب المال شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله فلم يبق للاول الا النصف

وقد شرط لغيره ثلث الكل فصح لوجود الاذن فلم يبق الا السدس فيكون له ويطيب لهما
لان فعل الثاني وقع للاول كمن استوجر على خياطة ثوب بدرهم فاستاجر غيره عليه بنصف
درهم قال وان كان قال على ان ما رزقك الله بيننا نصفان فللمضارب الثاني ثلث الربح
وما بقي بين رب المال والمضارب الاول نصفان لانه فوض اليه التصرف وجعل لنفسه
نصف ما رزق الاول وقد رزق الثلثين فيكون بينهما بخلاف الاول لانه جعل لنفسه
نصف جميع الربح فافترقا قال فان كان قال على ان ما رزق الله فلي نصفه فدفع المال
الى اخر مضاربة بالنصف فللثاني نصف الربح ولرب المال النصف ولا شيء للمضارب الاول
لانه شرط نصيبه لغيره فصح كمن استوجر على خياطة ثوب بدرهم فاستاجر غيره بمثله
قال فان شرط المضارب للثاني ثلثي الربح فلرب المال نصف الربح وللمضارب الثاني
نصف الربح ويضمن للاول المضارب الثاني مقدار سدس من ماله لانه صح التسمية
كمن استوجر لخياطة ثوب بدرهم فاستاجر غيره عليه بدرهم ونصف ولا ينفذ على ابطال
حق رب المال فيضمنه لانه ضمن له سلامة الثلثين فيجب الوفاء به حص ولو
شرط لرب المال ثلث الربح ولنفسه ثلثه ولعبد رب المال ثلثه على ان يعمل معه جاز لان
للعبد يدا معتبرة بخلاف شرط العمل على رب المال لانه يمنع التخلية بين المال والمضارب
قال واذا مات رب المال او المضارب بطلت المضاربة لانه توكيل وموت الموكل
يبطل الوكالة وكذا الوكيل ولا يورث الوكالة قال ولو ارتد رب المال عن الاسلام
والعياذ بالله تعالى ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة لان اللحوق بمنزلة الموت حتى قسم
ماله من ورثته وتصرفاته قبل اللحوق تتوقف عند ابي حنيفة رحمه الله كتصرفه بنفسه
ولو كان المضارب هو المرتد فالمضاربة بحالها لان له عبارة صحيحة قال فان عزل
رب المال المضارب ولم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز لانه وكيل من
جهته وعزل الوكيل قصدا يتوقف على علمه قال وان علم بعزله والمال عروض فله
ان يبيعها ولا يمنعه العزل من ذلك لان حقه قد ثبت في الربح وانما يظهر بالقسمة
وهي تبتنى على راس المال فلا بد من نقده قال ثم لا يجوز ان يشتري بثمنها شيئا اخر
لاندفاع الضرورة قال فان عزله وراس المال دراهم او دنانير قد نضت فليس له ان
يتصرف فيه لانه ليس في اعماله ابطال حقه في الربح فانعزل وهذا اذا كان من

جنس

جنس راس المال فان لم يكن بان كان دراهم وراس المال دنانير او على عكسه له ان يبيعها
بجنس راس المال استحسانا لان الربح لا يظهر الا به فصار كالعروض قال وان افترقا
وفي المال ديون وقد ربح المضارب فيه اجبره الحاكم على اقتضاء الديون لانه
بمنزلة الاجير والربح كالاجر له قال فان لم يكن له ربح لم يلزمه الاقتضاء لانه وكيل
محض والمتبرع لا يجبر على ايفاء ما تبرع به قال ويقال له وكل رب المال في الاقتضاء
لان حقوق العقد ترجع الى العاقد فيوكله كيلا يضيع حقه وفي حص احل ومراده
وكل وعلى هذا سائر الوكالات والبياع والسمسار يجبران على التقاضي لانهما يعملان
باجر عادة قال وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون راس المال لان الربح
تبع وصرف الهلاك الى التبع اولى قال فان زاد الهالك على الربح فلا ضمان على المضارب
لانه امين قال وان كانا يقتسمان الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال او بعضه تراد
الربح حتى يستوفي رب المال راس المال لان قسمة الربح لا تصح قبل استيفاء راس
المال لانه اصل والربح تبع له قال فان فضل شيء كان بينهما لانه ربح وان نقص فلا
ضمان عليه لانه امين قال وان كانا اقتسما الربح وفسخا المضاربة ثم عقداها فهلك المال
لم يترادا الربح الاول لانه عقد جديد وهلاك المال في الثاني لا يوجب نقض
الاول كما لو دفع اليه مالا اخر قال ويجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة لانه
من صنيع التجار فينتظمه اطلاق العقد الا اذا باع الى اجل لا يبيع التجار الى مثله ولهذا
كان له ان يشتري دابة للركوب ولا يشتري سفينة للركوب وله ان يستكريها اعتبارا
بعادتهم ولو باع ثم اجل الثمن جاز بالاجماع ولو احتال بالايسر او الاعسر جاز بخلاف
الوصي فان احتياله مقيد بالانظر له والاصل فيه ان ما يفعله المضارب ثلاثة
انواع نوع يملكه بمطلق المضاربة وهو ما يكون من بابها او توابعها كالبيع والشراء
والتاجيل والارتهان والاجارة والاستيجار والايداع والابضاع والمسافرة ونوع
يملكه اذا قيل له اعمل برايك وهو ما يحتمل ان يلحق به فيلحق عند الدلالة كدفع المال
مضاربة او شركة وخلط مال المضاربة بماله وبمال غيره ونوع لا يملكه الا ان ينص
رب المال وهو الاستدانة وهو ان يشتري بالنقدين بعدما اشترى براس المال

السلعة ونحوها ولو اذن له بالاستدانة صار المشترى بينهما نصفين بمنزلة شركة
الوجوه واخذ السفاتج لانه نوع استدانة وكذا اعطاؤها لانه اقراض والعتق
بمال وبغير مال والكتابة لانه ليس بتجارة والاقراض والهبة والصدقة لانه
تبرع محض ولو دفع الى رب المال بضاعة فربح فيها فهو على المضاربة وعند زفر
رحمه الله تفسد المضاربة لانه استرد ولنا انه بمنزلة التخلية وهو اعانة
منه بخلاف ما اذا دفعه اليه مضاربة واذا عمل المضارب في المصر لا تجب نفقته
في المال وان سافر فطعامه وشرابه وركوبه ومعناه يعنى بمنزلة شراء او كراء
في المال لانه في المصر ساكن بالسكنى الاصلى وفي السفر محبوس بالمضاربة فيستحق
النفقة بخلاف الاجير والمضاربة الفاسدة لانه يستحق البدل جزما وان خرج
دون السفر فان كان يغدو ثم يروح فيبيت باهله فهو كالسوقى في المصر والا
فنفقته في المضاربة وكذا غسل ثيابه واجرة خادمه وعلف دابته يركبها
والدهن في موضع يحتاج اليه كالحجاز كل ذلك بالمعروف ويضمن الفضل والدوا
في ماله في ظاهر الرواية عن ابى حنيفة رحمه الله واذا ربح اخذ رب المال ما انفق
من راس المال فان باع المتاع مرابحة حسب ما انفق على المتاع من الحملان
دون النفقة عليه ولو قصرها او حملها بمائة من عنده وقيل له اعمل برايك
فهو متطوع لانه استدانة وان صبغها احمر فهو شريك بما زاد الصبغ لانه
عين مال قائم فلو بيع فله حصة الصبغ وحصة الثوب الابيض على المضاربة
ولو كان معه الف بالنصف فاشترى بها بزا وباعه بالفين واشترى بالالفين
عبدا وضاعا قبل النقد فالثمن كله على المضارب ويرجع بالف والخمس مائة على
رب المال وربع العبد للمضارب وثلاثة ارباعه على المضاربة ولو كان معه الف
فاشترى بها عبدا وهلك قبل النقد فعلى رب المال الف اخرى وان تكرر الهلاك
وراس المال جميع ما نقد بخلاف الوكيل بالشرا اذا هلك الالف في يده لا يرجع الا مرة
لانتهاء الوكالة دون المضاربة **قال** ولا يزوج عبدا ولا امة من مال المضاربة
وعن ابى يوسف رحمه الله انه يزوج الامة من الاكتساب ولهما انه ليس من التجارة
والمضاربة ولا يتضمن الا التوكيل بالتجارة

كتاب الوكالة

بسم الله الرحمن الرحيم الوكالة في اللغة هو الحفظ ومنه قوله تعالى حسبنا الله ونعم
الوكيل اى الحافظ ولهذا الوفا لي كلتك في كذا يكون وكيلا اى حفظه وقد يراد به
التفويض يقال توكلت على الله اى فوضت امرى اليه وفي الشرع تفويض التصرف
والحفظ الى الغير **والاصل** في جوازها قوله تعالى فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها
والنبى صلى الله عليه وسلم وكل عروة البارقى بشراء الاضحية وكذا حكيم بن حزام
ووكل عمر بن ام سلمة رضى الله عنه بالتزويج **قال** كل عقد جاز ان يعقده الانسان بنفسه
جاز ان يوكل به لانه قد يعجز عن مباشرته بنفسه على اعتبار بعض الاحوال فيملك
اقامة غيره مقامه دفعا للحاجة **قلت** ولم يتعرض لعكسه وهو ما اذا لم يعقد
بنفسه هل يجوز ان يوكل به فعندهما لا يجوز اصلا وقد يجوز عنده كما لو وكل
مسلم ذميا ببيع خمر او خنزير او بشرائهما يجوز عند ابى حنيفة رحمه الله ويتصدق
بثمنهما في البيع ويخلل الخمر ويسيب الخنزير في الشرا وعندهما لم يصح وكذا اذا كان
للمسلم عبد نصرانى ماذون او مكاتب اشترى خمرا او خنزيرا يثبت الملك للمولى
عنده خلافا لهما وكذا المحرم وكل حلالا ببيع صيد او بيضه او شرائهما **قال** ويجوز
التوكيل بالخصومة في سائر الحقوق وباثباتها لما ذكرنا من الحاجة لان كل احد
لا يهتدى الى وجوه الخصومات وقد صح ان عليا رضى الله عنه وكل عقيلا وبعدما
اسن عبد الله بن جعفر **قال** ويجوز التوكيل بالاستيفاء الا في الحدود والقصاص فان
الوكالة لا تصح باستيفائها مع غيبة الموكل عن المجلس لان الحدود تندرئ بالشبهات
وشبهة العفو ثابتة حال غيبته بل هو الظاهر لانه مندوب شرعا بخلاف حضرته
لانتفاء هذه الشبهة وقد لا يحسن الاستيفاء ولو منع من التوكيل ينسد باب
الاستيفاء اصلا واما التوكيل باثبات الحدود والقصاص فيجوز عند ابى حنيفة
رحمه الله وكذا التوكيل من عليه بالجواب وعند ابى يوسف لا يجوز فيهما وقول
محمد رحمهما الله مضطرب وقيل الخلاف في غيبته دون حضرته **قلت** والفاظ
نسخ المختصر القدورى مختلفة في هذه المسئلة ففى بعضها ويجوز التوكيل بالخصومة
في سائر الحقوق واثباتها ويجوز بالاستيفاء وفيها نوع خلل لان التوكيل في الخصومة
يتناول الاثبات فيكون قوله واثباتها معادا وفي بعضها يجوز التوكيل بالخصومة في

سائر الحقوق باعيانها وباثلاثها وهذا مشكل ايضًا غير مفهوم المعنى وقيل يحمل
الاعيان على ما وراء الديون كالعروض والعقار والنقود المعينة والاثبات على الديون
وفي بعضها ما حررت في المتن وهو الاصح وهو المذكور في الهداية وشرح السرخسي
والنسخ المتقنة لان قوله ويجوز التوكيل بالخصومة في سائر الحقوق اراد به الاثبات
والجواب ثم الايفاء والاستيفاء امر آخر ورائهما فبين رحمه الله بهذه الالفاظ ان
جواز التوكيل بهذه الامور الثلاثة **قال** وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يجوز
التوكيل بالخصومة الا برضا الخصم الا ان يكون الموكل مريضًا او غائبًا
مسيرة ثلاثة ايام فصاعدًا وقالا يجوز التوكيل بغير رضى الخصم وهو قول
الشافعي رحمه الله ولا خلاف في الجواز انما الخلاف في اللزوم لهم ان هذا توكيل
في خالص حقه فلا يتوقف على رضى غيره كالتوكيل بتقاضي الديون وكان
علي رضي الله عنه يوكل اخاه عقيلًا ولا يحضر الخصومات ويقول ان الشيطان
يحضرها وله ان الجواب مستحق على الخصم فلا يملك نقل حقه من نفسه كالدين
لا يملك نقل الدين عن ذمته بالحوالة الى غيره الا برضا صاحب الدين بخلاف
المريض والمسافر فانه يلزمها الحضور كما يلزم توكيل المسافر يلزم اذا اراد
السفر لتحقق الضرورة وان كانت المراة مخدرة لم تجر عادتها بالبروز قال
الرازي رحمه الله يلزم التوكيل لانها لا يمكنها النطق في مجلس القضاء لحيائها
وهذا شيء استحسنه المتاخرون **قال** ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن
يملك التصرف وتلزمه الاحكام لان التوكيل تمليك التصرف من جهة الموكل فلا بد
من ان يكون مالكًا ليملكه من غيره قال والوكيل ممن يعقل العقد ويقصده لانه
يقوم مقام الموكل في العبارة فلا بد من اهلية العبارة حتى لو كان صبيًا لا يعقل
او مجنونًا كان التوكيل باطلًا قلت وقد مر فائدة القصد في كتاب الحجر
قال وان وكل الحر البالغ او المأذون مثلهما جاز لان الموكل مالكًا للتصرف والوكيل
اهل له **قال** فان وكل صبيًا محجورًا يعقل البيع والشرا او عبدًا محجورًا جاز ولا
تتعلق بهما الحقوق وتتعلق بموكلهما لان الصبي من اهل العبارة ولهذا
ينفذ تصرفه باذن وليه والعبد ممن يملك التصرف على نفسه وانما لا يملكه

في حق مولاه والتوكيل ليس تصرفًا في حقه لكنه لا يصح منهما التزام العهدة
للصبي لقصور اهليته والعبد لحق سيده فيلزم الموكل وعن ابي يوسف
رحمه الله ان المشتري اذا لم يعلم بحال البائع ثم علم انه صبي او مجنون له خيار
الفسخ لتغير محل الحقوق عنده كظهور العيب **قال** والعقود التي يعقدها
الوكلاء على ضربين كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه مثل البيع والاجارة فحقوق
ذلك العقد تتعلق بالوكيل دون الموكل فيسلم المبيع ويقبض الثمن ويطالب بالثمن
اذا اشترى ويقبض المبيع ويخاصم في العيب وقال الشافعي رحمه الله تتعلق
بالموكل لان الحقوق تابعة لحكم التصرف وهو الملك والملك يتعلق بالموكل
فكذا توابعه كالرسول والوكيل في النكاح ولنا ان الوكيل هو العاقد حقيقة
لقيام العقد بالكلام وصحت عبارته وكذا حكمًا لانه يستغني عن اضافة العقد
الى الموكل ولو كان سفيرًا لما استغنى عنه كالرسول والنكاح واذا كان هو
العاقد حقيقة وحكمًا كان اصلًا في الحقوق فتتعلق به فهذا يسلم المبيع ويقبض
الثمن وغيرهما **قال** وكل عقد يضيفه الى موكله كالنكاح والخلع والصلح عن
دم العمد فان حقوقه تتعلق بالموكل دون الوكيل فلا يطالب وكيل الزوج
بالمهر ولا يلزم وكيل المراة تسليمها لان الوكيل فيها سفير محض ولهذا لا يستغني
عن اضافة العقد الى الموكل ولو اضافه الى نفسه كان النكاح له فصار كالرسول
وهذا لان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانه اسقاط فيتلاشى فلا يتصور
صدوره من شخص وثبوت حكمه لغيره فكان سفيرًا **ك** وكل عقد يثبت به ما يمكن
نقله الى الغير من مستخدمه كالبيع والاجارة والصلح الذي بمنزلة البيع فحقوقه
تثبت للوكيل وما لا يمكن نقله كالنكاح والطلاق والخلع والصلح من عمد العمد
والعتق على مال والكتابة والصلح على انكار فللموكل والوكيل بالهبة والصدقة
والاعارة والايداع والرهن والاقراض سفيرًا وكذا الشركة والمضاربة الا ان
التوكيل بالاستقراض باطل حتى لا يثبت الملك للموكل بخلاف الرسالة فيه
وكله بان يرتهن عند فلان بدينه او يستعيره له او يستقرض له الفا فانه
يضيف العقد الى موكله دون نفسه فيقول ان زيدًا يستقرض منك الفا او

بيترهن او يستعير ولو قال هب لي او اعرني او اقرضني او تصدق علي فهو للوكيل
الوكيل بالطلاق والعتاق اذا اضافه الى نفسه فقال طلقت او اعتقت صح وفي
الحاوي قال ابو القسم وكله لشراء العبد من فلان فقال البايع بعته من فلان بن فلان
اي الآمر فقال الوكيل قبلت لزم الوكيل لان الموكل انما امره لتكون العهدة على الوكيل
فاذا قبل على الموكل صار مخالفا قال استاذنا نجم الملة والدين الحنفي رحمه الله وكذا اذا
اضاف الشراء الى الموكل وجب ان ينفذ عليه ايضا **قلت** وفيه نظر لان البايع ان اضافه
اليه فهي عين المسئلة وان اضافه الى الوكيل فقد نص ان يقع الشرا للموكل وينفذ عليه **شص**
الوكيل في النكاح يحتاج الى ذكر الموكل وكذا المراة تحتاج اليه فيقول الوكيل زوجي نفسك
من فلان بن فلان وتقول هي زوجت نفسي من فلان بن فلان او يقوله الولي ولو قال
ابو الصغيرة زوجت بنتي من ابنك فقال ابو الصغير قبلت جاز للابن وان لم يقل قبلت
لان الجواب يتضمن اعادة ما سبق **نخ** الوكيل بالطلاق قال لها انت مني طالق ينبغي ان يقع **بم**
لا يقع **شب** وكله بتطليق امراته على شي فطلقها على ما ليس بمال يجوز وفي الاعتاق لا يجوز
لانه ازالة ملك **ك** قال الكرخي رحمه الله الملك بالشرى يثبت للوكيل ثم ينتقل الى الموكل
ولهذا لو تحالف يلزم المشتري وقال ابو طاهر الدباس رحمه الله بل يثبت للموكل ابتدا ولهذا
لو اشترى قريبه المحرم لا يعتق عليه **قلت** قوله عقد يضيفه الوكيل الى نفسه اراد به
ان تصح اضافته الى نفسه ويستغني عن اضافته الى الموكل لا انه شرط ولهذا لو اضاف
الوكيل بالشرا الشرا الى موكله صح بالاجماع وقوله وكل عقد يضيفه الى موكله كالنكاح
فمراده انه لا يستغني عن الاضافة الى موكله حتى لو اضافه الى نفسه لا يصح فلفظ الاضافة
واحد ومراده مختلف **قال** واذا طالب الموكل المشتري بالثمن فله ان يمنعه اياه لما
مر ان حقوقه ترجع الى الوكيل دون الموكل **قال** فان دفعه اليه جاز ولم يكن للوكيل
ان يطالبه به ثانيا لانه قد وصل اليه حقه ولا فايدة في الاخذ منه ثم الدفع اليه ولهذا
ولهذا لو كان للمشتري على الموكل دين تقع المقاصة ولو كان عليهما دين تقع المقاصة
لدين الموكل ايضا دون الوكيل وبدين الوكيل اذا كان وحده اذا كان تقع المقاصة
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه يملك الابرا عنه عندهما لكنه يضمن للوكيل في
الفصلين **فصل** ومن وكل رجلا بشراء شي فلا بد من تسمية جنسه وصفته او

جنسه

جنسه ومبلغ ثمنه ليصير الموكل به معلوما **قال** الا ان يوكله وكالة عامة فيقول ابتع لي
ما رايت لانه فوض الامر الى رايه فاي شي يشتريه يكون ممتثلا **كذا الاصل** ان الجهالة
اليسيرة تتحمل في الوكالة كجهالة الوصف استحسانا دفعا للحرج ثم ان كان اللفظ
جمع اجناسا او ما هو في معنى الاجناس لا يصح التوكيل وان بين الثمن لان بذكر الثمن
يوخذ من كل جنس فلا يدري مراد الآمر لتفاحش الجهالة وان كان جنسا يجمع
انواعا لا يصح الا ببيان الثمن او النوع لان بذكر الثمن يعلم النوع وبالنوع تقل الجهالة
فلا يمتنع الامتثال مثاله اذا وكله لشراء عبد او جارية لا يصح لانه يشمل انواعا
فان بين النوع كالتركي او الحبشي او السندي والمولد جاز وكذا اذا بين الثمن لما
مر وان بين احدهما ولم يبين الصفة الجودة والرداءة والسطة جاز لانه جهالة مستدركة
بحال الآمر **قلت** ومراد المصنف رحمه الله بالصفة النوع كذا ذكر في **حصر** ولو قال
اشتر لي ثوبا او دابة او دارا فالوكالة باطلة للجهالة الفاحشة فان الدابة عرفا
تنطلق على الخيل والحمير والبغال والثوب يتناول انواعا من الاطلس الى الكساء
وكذا الدار لاختلافها باختلاف الاغراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان
وان سمى نوع الثوب والدابة والدار جاز ولو دفع اليه دراهم وقال اشتر لي
بها طعاما فهو على الحنطة ودقيقها استحسانا بالعرف بخلاف اليمين حيث يقع
على كل مطعوم وهو القياس وقيل ان كثرت الدراهم وان قلت فعلى الخبز وان كان فيما
بين ذلك فعلى الدقيق **ط** وفي صيرورته وكيلا قبل العلم بتوكيله روايتان ولو وكله بشراء
جارية وسمى جنسها وثمنها فاشترى عميا او مقطوعة الرجلين او مقعدة تلزم
الموكل عند ابي حنيفة رحمه الله لاطلاق اللفظ خلافا لهما للعادة ولو قال رقبة تلزم
الوكيل اجماعا وفي الحاوي ابو بكر قال له وكلتك في جميع اموري فقال الوكيل فقال
الوكيل طلقت امراتك او وقفت ارضك فعن ابي بكر القلاس وغيره انه يجوز وقال
ابو نصر لا يجوز وبه ناخذ **جت** انت وكيلي في كل شي فهو بالحفظ فاما جايز امرك
فالبيع والشرى والهبة **صعر** وكله بالخصومة في كل حق له في مصر كذا او بقبض
غلاته فيه يصير وكيلا فيما كان واجبا فيه وفيما حدث بعده ولو قال في كل حق قبل
فلان لا يدخل الحادث ولو قال في كل حق لي او في كل حق له جاز وان لم يعين المصر

وكالرجل وفيه تعليق الوكالة بالشرط يجوز مطلقا والكفالة بالشرط المتعارف كقوله
ان غاب الغريم ولو قال بع عبدي غدا وطلق او اعتقه او زوجني فيفعل اليوم لم يجز
ولو قال اليوم ففعله غدا ففيه روايتان والاظهر انه لا يبقى صح وكله بشرى ثواب
وبين الثمن لم يجز ولو دفعه بضاعة وقال اشتر بها ثوبا جاز ن وفي البضاعة
لو قال اشتر بها جاز قال فاذا اشترى الوكيل وقبض ثم اطلع على عيب فله ان
يرده بالعيب ما دام المبيع في يده لانه من حقوق العقد قال فان سلمه الى الموكل لم
يرده الا باذنه لانتهاء حكم الوكالة ولان فيه ابطال يده الحقيقية فلا يتمكن منه الا باذنه
شط اخذ الوكيل بالبيع بالثمن رهنا او كفيلا جاز ولو حجره الموكل عن اخذ الرهن والكفيل
وعن تسليم المبيع وقبض الثمن لا يصح ولو هلك الرهن في يده حتى سقط الثمن يظهر
السقوط في حق الموكل ولو احتال بالثمن لم يجز عند ابي يوسف رحمه الله لانه يتضمن ابرا
المحيل ولو رد الرهن جاز وضمن للموكل الاقل من قيمته ومن الثمن وعند ابي يوسف لا يصح
رده وكذا حط الثمن عن المشتري او تاخيره او اخذ العوض به او شراؤه به شيئا او
مصارفته او صلحه على شيء او ابراؤه او التزوج بدون الثمن جايز ويضمن الثمن
للموكل وعند ابي يوسف رحمه الله لا يجوز والثمن على المشتري بحاله قال ويجوز التوكيل
بعقد الصرف والسلم لانه تملك بنفسه فيملك التوكيل به ومراده التوكيل بالاسلام
دون قبول السلم لان ذلك لا يجوز فان الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن
لغيره وانه لا يجوز قال فارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد لوجود الافتراق
قبل القبض قال ولا يعتبر مفارقة الموكل عن المجلس لانه ليس بعاقد والمستحق بالعقد
قبض العاقد وان كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور بخلاف الرسول
لان الرسالة في العقد لا في القبض وينتقل كلامه الى المرسل فلا يصح قبض الرسول لانه
ليس بعاقد قال واذا دفع الوكيل بالشرى الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع به على
الموكل لانه انعقدت بينهما مبادلة حكمية حتى لو اختلفا في الثمن يتحالفان ويرد
الموكل بالعيب على الوكيل وقد سلم المشتري للموكل من جهة الوكيل فيرجع بثمنه عليه
ولان الوكيل يوجب دينين دينا للبايع عليه ودينا له على الموكل ولهذا يملك مطالبة
الموكل بالثمن قبل ادايه قال فان هلك المبيع في يده قبل حبسه هلك من مال الموكل

ولم

ولم يسقط الثمن لانه امانة وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن خلافا لزفر لما مر لانه
البايع من الموكل قال فان حبسه فهلك كان مضمونا ضمان الرهن عند ابي يوسف وضمان
المبيع عند محمد وهو قول ابي حنيفة رحمهم الله وضمان الغصب عند زفر رحمه الله لانه
منع بغير حق ولهما انه كالبايع منه فكان حبسه لاستيفاء الثمن ولابي يوسف رحمه
الله انه مضمون بالحبس للاستيفاء بعد ان لم يكن وهذا معنى الرهن وفايدته تظهر فيما
اذا اشترى متاعا قيمته عشرة وقد اشتراه باذنه باحد عشر فهلك هلك بعشرة عند زفر
رحمه الله وكذا عند ابي يوسف ويرجع عليه بدرهم وعندهما هلك باحد عشر قال
واذا وكل رجلين فليس لاحدهما ان يتصرف فيما وكلا به دون الاخر الا ان يوكلهما
بالخصومة او بطلاق زوجته بغير عوض او برد وديعة عنده او بقضاء دين
عليه لان الموكل انما رضي برايهما لا براي احدهما في تصرف يحتاج فيه الى الراي كالبيع
والخلع وغيرهما والبدل وان كان مقدرا فيه ولكن التقدير لا يمنع استعمال الراي
في الزيادة والنقصان واختيار العاقد بخلاف الخصومة لان الاجتماع فيها متعذر
لافضائه الى الشغب في مجلس القضاء والراي يحتاج اليه سابقا لتقويم الخصومة وبخلاف
ساير المستثنيات لانه لا يحتاج فيها الى الراي بل هو تعبير محض وعبارة الواحد
والمثنى سواء وهذا بخلاف ما اذا قال طلقاها ان شيتما او قال امرها بايديكما لانه
تفويض الى رايهما وتعليق الطلاق بفعلهما قال وليس للوكيل ان يوكل فيما وكل به لانه
انما رضي برايه والناس متفاوتون في الاراء شط وكذا وكيلي الطلاق والعتاق بمال
والكتابة والرهن ووكيل الاخذ بالشفعة ووكيل الطالب بقبض الدين ووكيلي المديون
بتسليم الدين ووكيلي الواهب بتسليم الهبة ووكيلي الموهوب له بالقبض وكذا لو جعل
تدبير عبده الى رجلين او قال ان شيتما فطلقا او ان احببتما او رايتما او اردتما لم
ينفرد احدهما بخلاف الرسولين قال الا ان ياذن له الموكل او يقول له اعمل برايك لوجود
الرضا والاطلاق التفويض اليه واذا جاز في هذا الوجه يكون الثاني وكيلا عن الموكل
حتى لا يملك الاول عزله ولا ينعزل بموته وينعزل بموت الاول قلت ولا بد من
معرفة الاذن وهو ان يعين الثاني او يعمم فانه قال في شرح ط قال الموكل للوكيل وكل احدا
لا يصح ولو قال وكل من شيت يصح وفي الوكالة منه لا تصح ايضا ضع وعن محمد رحمه الله

لو قال انت وكيلي في اقتضاء ديوني فوكل من شئت او فوكل فلانا ان شئت
فله ان يخرج وكيله ولو لم يقل ان شئت فليس له ان يخرجه لانه بمنزلة الرسول
قال فان وكل بغير اذن موكله فعقد وكيله بحضرته جاز لان الغرض حضور رأيه وقد
حضر واختلف في حقوقه قال وان عقد بغير حضرته فاجازه الوكيل الاول جاز وكذا لو
باعه غير الوكيل فبلغه فاجازه لانه حضر رايه ولو قدر الاول الثمن للثاني فعقد بغيبته
يجوز لان الحاجة الى الراى لتقدير الثمن ظاهرا وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين
وقدر الثمن لانه لما فوضه اليهما مع تقدير الثمن ظهر ان غرضه اجتماع رايهما في الزيادة
واختيار المشترى شط الوكيل بالبيع والشراء والصلح والكتابة والنكاح والخلع لا يوكل
غيره فان وكل وفعل الثاني بحضرته او بغيبته لكنه اجازه الاول لحضور رايه وكذا
لو فعله فضولي فاجاز والا فلا وعن ابي يوسف رحمه الله يجوز بغيبته اذا كان
الموكل عين الثمن الذي باع به الثاني وقيل يعتبر حضور الاول مع بيان الثمن والوكيل
لشراء عبد بعينه بثمن مسمى وكل غيره فاشتراه الثاني بغيبة الاول لزم الاول
وان اشتراه بحضرته لزم الموكل الا ان يشتريه باكثر من المسمى او بجنس اخر والوكيل
بالطلاق والعتاق لو وكل غيره ففعل الثاني بحضرة الاول لم يقع لان المطلوب
من الاول عبارته ولم يوجد وكذا لو فعله بغيبته او فضولي فاجاز وقيل وكل
وكيلا فقيل له ما صنعت من بيع او شرا او عتق او طلاق فهو جايز فوكل غيره بان
يعتق عبد موكله او يطلق امراته ففعل لا ينفذ لان هذا مما يحلف قلت فكانه علق
طلاق امراته وعتق عبده بتطليق هذا الوكيل واعتاقه فاذا فعله غيره لم يوجد
شرط الطلاق والعتق فلا يقع بخلاف ما لم يحلف به لانه لم يكن تعليقا بفعله فكان
توكيلا محضا بخلاف البيع والشرا فانه لا يحلف بها فجاز ان يقوم غيره مقامه ولو اذن
لعبده في النكاح فوكل جاز قال وللموكل ان يعزل الوكيل عن الوكالة لانه حقه فله
ان يبطله الا اذا تعلق به حق الغير بان كان وكيلا بالخصومة بطلب من جهة الطالب
لما فيه من ابطال حق الغير وصار كالوكالة التي تضمنها عقد الرهن شط وفي التوكيل بطلب
الخصم لا يملك عزله الا بحضرة الخصم لتعلق حق الغير به وقيل الا برضا الخصم وقيل يصح
عزله بحضرة الخصم عند محمد خلافا لابي يوسف رحمهما الله وقيل اذا كانت بطلب

القاضي

القاضي يصح عزله بحضرة القاضي او الخصم واما عزل الوكيل بالطلاق بطلب المراة بعينها
فعن نصير يصح وعن ابي سلمة لا وهذا بناء على انه اذا لم يعزله هل يجبر الوكيل على طلاقها
شس الاصح عندي انه يصح العزل وعلى الخلاف انه اذا اراد سفرا فخاصمته بوكيل بطلاقها
ان لم يرجع الى وقت كذا فخرج ثم كتب بالعزل عن عمر النسفي وفي التوكيل بالخصومة
بطلب الخصم وفي تسليط المرتهن على بيع الرهن لا يملك عزله لان جواب الخصم وقضاء
الدين مستحق عليه ويجبران على ما وكلا به اما الطلاق فلا والعزل عن الوكالة
المعلقة لا يصح عند ابي يوسف وبه الشيخ الامام ابو منصور الماتريدي وابن سلمة
رحمهم الله وتصح عند محمد وبه نصير رحمهما الله وشمس الائمة السرخسي وابو شجاع رحمهما الله
لانه في الحقيقة امتناع من التوكيل ولذا ذكر حرحث لو قال كلما عزلتك فانت وكيلي
قال عامة المشايخ رحمهم الله لا تتجدد الوكالة وقال ابو زيد الشروط تتجدد حث
ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلي ثم قال عزلتك عن الوكالة المطلقة والمعلقة ففيه
كلام ولو قال وكلتك وكالة لا رجوع فيها فله ان يرجع وقيل في الطلاق والعتاق
خلافه ويجوز التوكيل بالاقرار وروى الطحاوي خلافه صع واجمعوا على ان الرجوع عن
الوكالة المعلقة يصح ويفتى بصحة العزل قال استاذنا مشتى النظر علامة البشر
نجم الملة والدين الحنفي تغمده الله بغفرانه ينبغي ان يقول اولا رجعت عن الوكالات
المعلقة وعزلتك عن الوكالة النافذة فح ينبغي ان يقول رجعت عن قولي متى
اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي فيجوز رجوعه لانما قاله ليس بامر واجب وشط
كلام العموم ثم يقول اخرجتك عن الوكالة فيخرج اصلا شط له عزله على هذه
الوكالة الا في الطلاق والعتاق اصع به نعض ائمة بلخ لانهما يعلقان بالاخطار فيشابه
اليمين فلا يملك الرجوع عنه قال فان لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جايز
حتى يعلم كالاوامر التفرع ولان في العزل اضرارا به لابطال ولاية تعمله فلا ينفذ الا بعلمه
وقد مر اشتراط العدد او العدالة في المخبر فلا يعاد صع ارسل رسولا فنهاه قبل تبليغ
الرسالة صح من غير علم الرسول بخلاف الوكيل قال وتبطل الوكالة بموت الموكل وجنونه
جنونا مطبقا ولحاقه بدار الحرب مرتدا لبطلان الامر لعدم الولاية بهذه

العوارض قلت وانما قال مطبقا لان قليله كالاغماء وحد المطبق شهر عند ابي يوسف
اعتبارا بما يسقط الصوم وعنه اكثر من يوم وليلة كالصلوات وقال محمد رحمه الله
حول كامل لانه يسقط به جميع العبادات فقدر به احتياطا وما ذكره من
اللحاق قول ابي حنيفة لان تصرفات المرتد موقوفة عنده فكذا وكالته فان
اسلم نفذ وان قتل او لحق بطلت وكالته فاما عندهما تصرفاته نافذة فلا
تبطل وكالته الا بالموت او القتل او الحكم باللحاق وان كان الموكل امراة
فارتدت فالوكيل على وكالته حتى تموت او تلحق لان ردتها لا تؤثر في عقودها
قال واذا وكل المكاتب ثم عجز او المأذون فحجر عليه او الشريكان فافترقا فهذه
الوجوه تبطل الوكالة علم الوكيل او لم يعلم لما مر ان بقاء الوكالة يعتمد بقاء الامر
وقد بطل بالحجر والعجز والافتراق وسواء علم او لم يعلم لانه عزل حكمي فلا يتوقف
على العلم كالوكيل بالبيع اذا باعه الموكل قال وان مات الوكيل او جن جنونا مطبقا
بطلت وكالته لانه لم يبق محلا للامر قال وان لحق بدار الحرب مرتدا لم يجز له
التصرف الا ان يعود مسلما عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف لا تعود الوكالة
لبطلان ولايته كملكه في ام الولد والمدبر ولمحمد رحمه الله انه زال العارض
فيعود للاطلاق مسـ اعطاه دنانير وامره ان يشتري بها طعاما فاشترى
بغيرها ثم نقدها فالطعام للوكيل الا ان النقود تتعين في الوكالات قبل
الشرا ولهذا لو هلكت تبطل الوكالة وان اشترى بها ثم نقدها جاز قال ومن
وكل وكيلا لشيء ثم تصرف فيما وكل به بطلت الوكالة لانه لما تصرف بنفسه
تعذر التصرف على الوكيل وانقضت الحاجة فبطلت نحو ان يوكله باعتاق
عبده او كتابته او بتزويج امراة او شراء شيء ففعله بنفسه او بطلاق وطلقها
الزوج ثلاثا او واحدة وانقضت عدتها او بالخلع فخالعها بنفسه بخلاف ما لو
تزوجها الوكيل وابانها له ان يزوجها للموكل لبقاء الحاجة ولو وكله ببيع عبده
فباعه بنفسه ثم رد عليه بعيب بقضاء فليس للوكيل ان يبيعه عند ابي يوسف
رحمه الله وقال محمد رحمه الله له بيعه لبقاء وكالته بخلاف ما اذا وكله بالهبة فوهب
بنفسه ثم رجع ليس للوكيل ان يهب لان رجوعه دليل عدم الحاجة قال والوكيل بالبيع

والشرا

والشرا لا يجوز ان يعقد عند ابي حنيفة مع ابيه وجده وولده وولد ولده وزوجته
ومكاتبه وعبده وقالا يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا في عبده ومكاتبه لاطلاق اللفظ
وانتفاء التهمة لانه بمثل القيمة والاملاك متباينة والمنافع منقطعة بخلاف العبد
لانه بيع من نفسه والمكاتب لانه له حقا في كسب المكاتب وينقلب حقيقة بالعجز
وله ان مواضع التهمة مستثناة عن الوكالة ولانه موضع التهمة لعدم قبول الشهادة
واتصال المنافع والصرف والاجارة على هذا الخلاف شب الموكل ببيع العبد باعه
نسيئة جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان للتجارة جاز
وان كان للحاجة لم يجز وبه ناخذ قال والوكيل بالبيع يجوز بيعه بالقليل والكثير
عند ابي حنيفة رحمه وقالا لا يجوز بيعه بنقصان لا يتغابن في مثله لان مطلق
الامر يتقيد بالتعارف لان التوكيل لدفع الحاجات فيتقيد بمواقعها والمتعارف
البيع بمثل الثمن والنقود ولهذا يتقيد التوكيل بشراء الفحم والجمد والاضحية بزمان
الحاجة وله ان التوكيل بالبيع مطلق فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة والبيع
بغبن فاحش متعارف ايضا عند شدة الحاجة الى الثمن والتبرم من العين
والمسايل ممنوعة في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله فالحاصل ان عنده يجوز
بما عز وهان وباي بدل كان حالا او مؤجلا وعندهما لا يجوز الا بالنقود
والنقد او باجل يسير شط والتوكيل باجارة الارض على هذا الخلاف والتوكيل
بالاستيجار بما استاجرها من كيلي او وزني بغير عينه جاز والجواز او الكيلي
او الوزني بعينه لم يجز كما في المشتري وقالا لا يجوز الا بالاثمان او بما يخرج منها بالمزارعة
لانه معتاد وفي الدور وغيرها لا يجوز الا بالاثمان مسـ وكله ببيع عبده فباعه
مع اخر جاز بحصته وقالا ان كان حصته مثل قيمته او بنقصان يسير جاز والا فلا
قال والوكيل بالشرى يجوز عقده بمثل القيمة وزيادة يتغابن الناس في مثلها ولا
يجوز بما لا يتغابن في مثله لتمكن التهمة فيه لاحتمال انه اشتراه لنفسه فلم يوافقه
فالحقه لغيره قالوا لو كان وكيلا بشراء شيء بعينه ينفذ على الآمر لانه لا يملك شراءه
لنفسه وكذا الوكيل بالنكاح اذا زوجه امراة باكثر من مهر مثلها جاز عنده لانتفاء
التهمة لاضافة العقد فيه الى الموكل قال والذي لا يتغابن فيه ما لا يدخل تحت تقويم

المقومين وقيل في العروض ده نيم وفي الحيوان ده زياده وفي العقار
ده دوازده لكثرة التصرف في العروض وقلته في العقار وتوسطه في
الحيوان شط وقيل هذا التحديد فيما لم يكن له قيمة معلومة في البلد كالعبيد
والدور ونحوها فاما اذا علم كاللحم والخبز والملح وغيرها فزاد الوكيل بالبيع
قل او كثر لا ينفذ على الموكل والوكيل بالصرف لو اشترى بما لا يتغابن لا ينفذ
على الامر قال واذا ضمن الوكيل بالبيع الثمن فضمانه باطل لانه امين فكان
بمنزلة المودع اذا ضمن الوديعة جل وهب البايع الثمن للوكيل رجع به
على الموكل ولو وهب بعضه لا يرجع وهو قياس قول ابي حنيفة وابي
يوسف وبه الحسن ن بم ابراء يرجع ايضا قال واذا وكله ببيع عبده
فباع نصفه جاز عند ابي حنيفة رحمه الله لاطلاق اللفظ وقالا لا يجوز
لانه غير متعارف ولما فيه من ضرر الشركة الا ان يبيع النصف الاخر
قبل ان يختصما قال وان وكله بشرى عبد فاشترى نصفه فالشرى
موقوف فان اشترى باقيه لزم الموكل لان شرا البعض قد يقع وسيلة
الى الامتثال فان كان مشتركا بين جماعة فيحتاج الى شرايه شقصا
شقصا فاذا اشترى الباقي قبل رد الامر البيع ظهر انه وسيلة فينفذ
على الامر والفرق لابي حنيفة رحمه الله قدس سره والثاني له ان الامر
في البيع صادف ملكه فصح مطلقا والامر بالشرى صادف ملك الغير فلم يصح
الا في المتعارف ولو وكله ببيع عبده فباعه ورد عليه بعيب بقضا ببينة
او نكول او اقرار يرده على الموكل الا في الاقرار في عيب يحدث مثله في
هذه المدة لانه غير مضطر الا اذا لزمه ببينة او نكوله وقول
الطبيب او النسا في عيب لا يعرف الا بقولهم حجة في توجه الخصومة دون
الرد وان كان بغير قضا لا يرد الا في عيب لا يحدث مثله في رواية
فانه يلزم الموكل من غير خصومة ولو اختلف الوكيل والموكل فقال
الوكيل امرتني ببيعه مطلقا وقال الامر بل نسيئة فالقول للامر ولو
اختلف في ذلك المضارب ورب المال فالقول للمضارب لان الاصل

في

في المضاربة العموم حتى لو اختلفا في النوعين فالقول لرب المال لان الامر
يستفاد من جهته قال واذا وكله بشرا عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى
عشرين رطلا بدرهم من لحم يباع مثله عشرة بدرهم لزم الموكل منه عشرة
بنصف درهم عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يلزمه العشرون وفي بعض
النسخ قول محمد مع قول ابي حنيفة رحمهما الله لهما انه خالفه الى خير فلزمه
كالوكيل ببيع عبده بالف باعه بالفين ولو انه امره بشراء عشرة لم يامره
بالزيادة فينفذ شراوها عليه والعشرة على الموكل بخلاف تلك المسئلة لان
الزيادة ثمه بدل ملك الموكل فيكون له وبخلاف ما اذا اشترى ما يساوي
عشرين رطلا بدرهم حيث يصير مشتريا لنفسه اجماعا لان الامر تناول
السمين دون المهزول ولو قال الوكيل بشرا العبد اشتريته ومات
عندي وقال الموكل اشتريته لنفسك فان كان دفع الثمن فالقول للمامور
لانه امين يريد الخروج عن عهدة الامانة فيقبل قوله والا فللامر
لانه اخبر عما يملك استينافه وهو الرجوع بالثمن على الامر وهو ينكر
والقول للمنكر ولو كان حيا حين اختلفا فالقول للمامور ان كان الثمن
منقودا او الا فللامر عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ولو وكله بعبد
بعينه ثم اختلفا وهو حي فالقول للامر اجماعا لانه اخبر عما يملك
استينافه ولا يكون متهما قال ولو وكله بشرا شي بعينه فليس له
ان يشتريه لنفسه لانه يودي الى تغرير الامر حيث اعتمد عليه ولان
فيه عزل نفسه فلا يملكه على ما قيل الا بمحضر من الموكل فلو سمي الثمن
فاشترى بخلاف جنسه او لم يسم واشترى بغير النقود او وكل غيره
بشرايه فاشتراه وهو غايب نفذ عليه قال واذا وكله بشرا عبد بغير
عينه فاشترى عبدا فهو للوكيل الا ان يقول نويت الشرا للموكل او يشتريه
بمال الموكل وهي على وجوه ان اضاف العقد الى دراهم الامر فللامر وهو
المراد بقوله او يشتريه بمال الموكل دون النقد من ماله لان فيه تفصيلا
وخلافا وهذا بالاجماع وان اضافه الى دراهم نفسه فله لانه المتعارف وان

اضافه الى دراهم مطلقة فان نواها للآمر فللآمر وان نواها لنفسه فله لتساوي
الاحتمال وان تكاذبا في النية يحكم النقد بالاجماع لانه دلالة ظاهرة وان توافقا على
انه لم تحضره النية قال محمد هو للعاقد لان الاصل وعند ابي يوسف رحمه الله
يحكم النقد لما مر والتوكيل بالاسلام في الطعام على هذه الوجوه قال والوكيل بالخصومة
وكيل بالقبض عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف ومحمد خلافا لزفر رحمهم الله لان
القبض غير الخصومة ولم يرض به ولنا ان من ملك شيئا ملك اتمامه واتمامها بالقبض
والفتوى اليوم على قول زفر رحمه الله لظهور الحيل والمكر والخيانة في الوكلا والجبر
والتدليس والتلبيس والجفا وشدة عنادهم في قضا الحق والوخا ومداهنة
ارباب القضا في بعضهم على الايفا اعاذنا الله وكافة المسلمين من هولاء وان جرى
توكيلهم فيما بين الخصما اما تحاشيا عن مقابلة امثالهم بالمكالمة او توسلا بهم الى المكر
والخديعة في المخاصمة وقد يؤتمن على الخصومة ولا يؤتمن على المال ونظيره التوكيل
بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في معناه وضعا الا ان العرف بخلافه
والفتوى على انه لا يملك فان كانا وكيلين بالخصومة لا يقبضان الا معا لانه
رضي بامانتهما لا بامانة احدهما ويمكن اجتماعهما بخلاف الخصومة قال والوكيل
بقبض الدين وكيل بالخصومة فيه عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو اقيمت البينة
على استيفا الموكل او ابرايه يقبل عنده وقالا لا يكون خصما وهو رواية الحسن
عن ابي حنيفة رحمهما الله لان القبض غير الخصومة وليس كل من يؤتمن على المال
يهتدي في الخصومات فلم يكن الرضى بالقبض رضى بها وله انه وكله بالتملك لان
الديون تقضى بامثالها لعدم تصور قبض اعيانها فيملك كلاهما ما في ذمة الاخر ثم
يتنفيان قصاصا لكنه جعل استيفا العين حقه من وجه فصار كالوكيل باخذ
الشفعة والرجوع في الهبة والوكيل بالشرا والقسمة والرد بالعيب فانهم يملكون
الخصومة كذا هذا بخلاف الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة لانه امين
محض وليس بمبادلة حتى لو اقام من في يده العين بينة ان الموكل باعه منه وقف
الامر حتى يحضر الغايب استحسانا والقياس ان يدفع الى الوكيل لان بينته قامت
لا على خصم وكذا الطلاق والعتاق وغيرهما جس الوكيل بقبض الدين وكل من في

عياله

عياله بالقبض صح ولو هلك المال في يده فعلى الموكل حت وكله ان يقبض منها
مائة توزن له مائتين صفقة فقبضها فضاعت لم يبر الغريم ولم يضمن الوكيل
ولو دفع المطلوب اليه المال ولم يعلم بموت الموكل ضمنه وان علم لم يضمنه ولو قبض
دين غيره فاخذ وهو قايم لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اخر جص
ص خلافه وكله بقبض الدين فحضر من عليه الدين ثم عزله يبرى المطلوب
بالدفع قبل العلم حت وللوكيل بالبيع ان يوكل بقبض الثمن وان يرسل فيه الا ان
يكون الوكيل اذا لم يكن في عياله ضمن الوكيل الاول الا ان يصل اليه المال بخلاف
الرسول وبرى المشتري ولا يضمن المشتري خلافا لهما كالمودع وقيل لا خلاف لانه يضمن
سيح امر الوكيل الموكل بقبض الثمن فابى طالبه اجبر على التسليم ولو نهى الوكيل الموكل
عن قبض الثمن او المثمن صح نهيه وعلى عكسه لا يصح قال واذا اقر الوكيل بالخصومة
على موكله عند القاضي جاز اقراره ولا يجوز اقراره عليه عند غير القاضي عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله الا انه يخرج من الخصومة وقال ابو يوسف رحمه الله يجوز اقراره
عليه عند غير القاضي وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يجوز في الوجهين وهو قول ابي
يوسف الاول وهو القياس لانه مامور بالخصومة وهي منازعة والاقرار مسالمة
والامر بالشي لا يتناول ضده ولهذا لا يملك الصلح والابرا ويصح اذا استثنى الاقرار وكذا
لو وكله بالجواب مطلقا يتقيد بجواب هو خصومة ولهذا يختار فيها الاهدى فالاهدى
وجه الاستحسان ان التوكيل صحيح قطعا وصحته بتناوله ما يملكه قطعا وذلك مطلق
الجواب دون احدهما عينا والجواب الاقرار لانه خرج في مقابلة الخصومة كقوله تعالى
وجزاء سيئة سيئة مثلها ولانه مسبب الخصومة والتعبير بالسبب عن المسبب شايع
في اللغة فيصرف اليه تحريا للصحة قطعا ولو استثنى الاقرار فعن ابي يوسف رحمه الله
انه لا يصح لانه يملكه وعن محمد رحمه الله انه يصح لان التنصيص زيادة دلالة على ملكه
وعنه انه يصح في الطالب دون المطلوب ثم ابو يوسف رحمه الله يقول الوكيل قايم مقام
الموكل في اقراره واقراره لا يختص بمجلس القضا فكذا اقرار نايبه ولهما ان التوكيل
يتناول جوابا يسمى خصومة حقيقة او مجازا على ما بيناه والاقرار في مجلس القضا خصومة
مجازا لانه خرج في مقابلة الخصومة لكنه اذا قامت البينة على اقراره في غير مجلس

القضاء يخرج من الوكالة حتى لا يؤمر بدفع المال اليه لانه صار مناقضا كالاب
او الوصي اذا اقر في مجلس القضاء لا يصح ولا يدفع المال اليهما ولو وكل صاحب المال
الكفيل بقبض الدين عن المكفول عنه لا يصح لانه عامل لنفسه والوكيل من يعمل
لغيره قال ومن ادعى انه وكيل الغايب في قبض دينه فصدقه الغريم امر بتسليم الدين
اليه لانه اقرار على نفسه لان ما يدفعه خالص ماله قال فان حضر الغايب فصدقه والا
دفع اليه الغريم الدين ثانيا لانه لما انكر الوكالة كان القول قوله فيفسد الادا فيرجع
قال ويرجع به على الوكيل ان كان باقيا في يده لانه لم يحصل غرضه من الدفع وهو برآءة
ذمته فله ان ينقض قبضه وان ضاع في يده لم يرجع به عليه لانه بتصديقه اعترف
بانه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ وليس للمظلوم ان يظلم غيره الا ان
يكون ضمنه عند الدفع وان كان الغريم لم يصدقه ودفع اليه بادعايه رجع
الغريم الى الغريم ثم رجع الغريم الى الوكيل فيرجع لان الماخوذ ثانيا مضمون
عليه في زعمهما فصار كالكفالة بما دار له على فلان لو لم يصدقه على الوكالة ولكن
دفعه على ادعايه فان رجع رب الدين عليه يرجع هو على الوكيل لانه دفعه اليه
على رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه وكذا اذا دفعه على تكذيبه اياه
وهذا اظهر في الوجوه كلها ليس له ان يسترد المدفوع حتى يحضر الغايب لان
المودى صار حقا له ظاهرا او محتملا كما اذا دفعه الى فضولي على رجاء الاجازة لم
يملك الاسترداد قال ومن قال اني وكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر
بالتسليم اليه لانه اقرار بمال الغير بخلاف الدين ولو ادعى انه مات ابوه وترك
الوديعة ميراثا له فحسب وصدقه المودع يؤمر بالدفع اليه لانه لا يبقى ماله
بعد موته ولو ادعى انه اشتراها من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه
لاقراره على ملك الغير ولو وكله بقبض مال فادعى الغريم ان رب الدين استوفاه
فانه يدفع المال لثبوت الوكالة دون الاستيفاء ويتبع رب المال فيستحلفه
رعاية لجانبه ولا يستحلف الوكيل لانه نايب

كتاب الكفالة

بسم الله الرحمن الرحيم
الكفالة في اللغة هو الضم قال الله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها الى نفسه سميت بها
لانها ضم ذمة الى ذمة لغرض التوثق وقيل هي ضم الذمة في المطالبة وقيل في

الدين

الدين والاول اصح والاصل في جوازها قوله صلى الله عليه وسلم الزعيم غارم قال
الكفالة ضربان كفالة بالنفس وكفالة بالمال فالكفالة بالنفس جايزة والمضمون بها
احضار المكفول به وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لانه لا قدرة له على نفس المكفول به
بخلاف الكفالة بالمال لانه له ولاية على ماله ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الزعيم غارم
وانه ينتظم الكفالتين ولانه كفل بما يقدر عليه وهو تسليم نفس المطلوب بالتخلية بينه
وبينه باعلام مكانه او بالاستعانة باعوان القاضي في احضاره شس الامتناع عن
التكفيل اقرب الى الاحتياط لانه مكتوب في التوراة الزعامة اولها ملامة واوسطها
ندامة وآخرها غرامة قال وتنعقد اذا قال تكفلت بنفس فلان او برقبته
او بروحه او بجسده او براسه وكذا ببدنه وبوجهه لان هذه الالفاظ يعبر
بها عن البدن اما حقيقة او عرفا يقال فلان يملك كذا راسا ورقبة وروحا ولهذا
صح اضافة الطلاق والنكاح والعتق اليها قال او بنصفه او بثلثه او بجزء منه
لان النفس الواحدة في حق الكفالة لا تتجزى فكان ذكر بعضها شايعا كذكر كلها
بخلاف ما اذا قال تكفلت بيد فلان او برجله لانه لا يعبر بهما عن البدن
وللبدن بقاء بدونهما وكذلك اذا قال ضمنته او هو علي او الي او انا زعيم به او قبيل
لان قوله ضمنته تصريح بموجبه وعلي صيغة الالتزام وكذا اذا قال الي قال صلى الله عليه
وسلم ومن ترك كلا او عيالا فالي والقبيل هو الكفيل لغة ولهذا يسمى الصك قبالة
قال فان شرط في الكفالة تسليم المكفول به في وقت بعينه لزم احضاره اذا طالبه في ذلك
الوقت وفاء بما التزمه قال فان احضره والا حبسه الحاكم لامتناعه عن ايفاء حق مستحق
عليه ولكن لا يحبسه اول مرة لعله لا يدري لماذا يدعى ولو غاب المكفول بنفسه امهله الحاكم
مدة ذهابه وايابه فان مضت ولم يحضره يحبسه لتحقق امتناعه عن ايفاء الحق شط
ويطالب ايهما شاء بتسليم نفس الاصيل اذا عرف مكانه ببينة او علم القاضي او كانت
له عادة في الخروج الى موضع كل سنة يؤمر الكفيل في الذهاب اليه واحضاره ويتوثق
منه بكفيل فان لم يذهب اجل لقدر المسافة ذاهبا وجائيا والمقام عنده فان لم يحضره
اليه حبس ان كان يقدر ان ياتي به بوجه ما والا ترك مستس فان لم يحضر يحبس
فان للاصيل خرجة معروفة فالقول للكفيل انه لا يعرف موضعه فان حلف او اقام بينة

ومجيئه

ان خصمك غايب لا يدرى تندفع المطالبة وقيل لا يلتفت الى قوله ويحبس الى ان يظهر
عجزه قع مت لو اراد الكفيل ان يدفع عن نفسه مطالبة الطالب فالحيلة فيه ان يقول له
ان خصمك غايب فبين لى موضعه فان اقام بينة على ذلك تندفع عنه الخصومة او
يحلف انه لا يعلم اين هو يندفع ايضا وان اتفقا على انه لا يعرف مكانه او عرف وكان
بحال لا يقدر على احضاره لم يطالب الكفيل بالتسليم قيل فعلى هذا اذا التجا الى باب الظالم
اليوم ينبغى ان لا يطالب شب لا ينبغى المطالبة لتعذر احضاره شر ينبغى حت ينبغى
فى ظاهر المذهب وكذا لو كان محبوسا وظهر للقاضى انه لا يقدر على احضار الاصيل بغيبته
خلاه ولو كفل ثلاث فسلم احدهم برؤا قال فان احضره وسلمه فى مكان يقدر المكفول له على
محاكمته برى الكفيل من الكفالة لانه وفى بالملتزم لانه ما التزم التسليم الا مرة جت وليس
للطالب اخذ الكفيل فى غير مصر الكفالة لس كفل فى مصر او قرية ولم يبين اين يرده
عليه لا ياخذه الا حيث كفل له به قال وان تكفل بنفسه على ان يسلمه فى مجلس القاضى
فسلمه فى السوق برى وان سلمه فى برية لم يبرا لحصول المقصود فى الاول دون
الثانى وقيل فى زماننا لا يبرا لان الظاهر المعاونة على الامتناع لا على الاحضار
فكان التقييد مفيدا وكذا اذا سلمه فى سواد لا يبرا لعدم قاض يفصل
الحكم فيه ولو سلم فى مصر غير مصر كفالته برى عند ابى حنيفة رحمه الله للقدرة
على المخاصمة فيه وعندهما لا يبرى ولو سلم فى السجن وقد حبسه غير
الطالب لا يبرا لفوات القدرة على المحاكمة فيه غنيه باخذ القاضى من المدعى
عليه كفيلا بطلب المدعى لى ثلاثة ايام عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما
غير موقت الا الغريب فلا ياخذ منه الا ما يوجد كفيلا اذا قال لى بينة
فى المصر والا فلا و فى حش ولو طلب المدعى من القاضى ان ياخذ من المدعى
عليه وكيلا بالخصومة ياخذه منه كالكفالة بالنفس ولكن لا يجبر عليه بخلاف
الكفالة قال واذا مات المكفول برى الكفيل بالنفس من الكفالة لعجزه عن
احضاره ولانه سقط الحضور عن الاصيل فيسقط احضار الكفيل كذا اذا
مات الكفيل ولو مات المكفول له فللوصى ان يطالب الكفيل وان لم يكن فلورثته
لقيامهم مقام الميت ولو كفل بنفسه ولم يقل اذا دفعت اليك فانا برى فدفعه

برى

برى لتمام موجبه ولا يشترط قبول الطالب التسليم كقضا الدين ولو سلم
المكفول به نفسه من كفالته صح لانه مطالب بالخصومة فكان له ولاية
الدفع وكذا اذا سلمه اليه وكيل الكفيل ورسوله لقيامهما مقامه قال
فان تكفل بنفسه على انه لم يواف به فى وقت كذا فهو ضامن لما عليه وهو
الف فلم يحضره فى الوقت لزمه ضمان المال لانه تعليق الكفالة بالمال
لشرط عدم الموافاة يصح خلافا للشافعى رحمه الله لانه تعليق سبب وجوب
المال بالخطر كالبيع ولنا انه يشبه البيع ويشبه النذر من حيث انه التزام
تبرع قلنا لا يصح تعليقه بمطلق الشرط كهبوب الريح ونحوه ويصح بشرط
متعارف عملا بالشبهين والتعليق بعدم الموافاة متعارف قال ولم
يبرا من الكفالة بالنفس لان وجوب المال بالكفالة لا ينافى الكفالة بنفسه لان
كل واحد منهما للتوثق ولو كفل بنفسه وقال ان لم يواف به غدا فعليه
المائة فلم يواف به غدا فعليه المائة عندهما خلاف محمد رحمه الله قال
ولا تجوز الكفالة بالنفس فى الحدود والقصاص عند ابى حنيفة رحمه الله
معناه لا يجبر عليها عنده وقالا يجبر فى حد القذف لان فيه حق العبد
والقصاص خالص حق العبد بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى وله قوله
صلى الله عليه وسلم لا كفالة فى حد ولان مبنى الحد على الدرء لا بالنص
فلا يجب فيها الاستيثاق ولو سمحت بدنفسه يصح بالاجماع لانه امكن
ترتيب موجبه عليه لان تسليم النفس فيها واجب فيطالب بها الكفيل
فيتحقق الضم ولا يحبس فيها حتى يشهد شاهدان او عدل يعرفه القاضى
لان الحبس هنا للتهمة والتهمة تثبت باحد شطرى الشهادة بخلاف الحبس
فى الاموال لانه اقصى عقوبة فيه فلا يثبت الا بحجة كاملة وفى
ادب القاضى على قولهما لا يحبس فى الحدود والقصاص بشهادة الواحد
لحصول الاستيثاق بالكفالة والرهن والكفالة جايزان فى الخراج لانه
دين يطالب به ولو اخذ كفيلا بنفسه ثم ذهب فاخذ كفيلا اخر بنفسه
منه فهما كفيلان لانهما لا يتنافيان قال واما الكفالة بالمال فجايزة معلوما

كان المال المكفول به اومجهولا اذا كان دينًا صحيحًا مثل ان يقول تكفلت
عنه بالف درهم او بما لك عليه او بما يدركك في هذا البيع كقوله تعالى
ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم وقوله صلى الله عليه وسلم الزعيم
غارم وانه يتناول المعلوم والمجهول والحمل مجهولا ولان مبنى الكفالة على
التوسعة فتحمل فيها الجهالة حتى الكفالة على الدرك اجماع وكفى به حجة
وصحت الكفالة بالشجة وان احتمل السراية ولا القصاص وقوله اذا
كان دينًا صحيحًا احتراز عن بدل الكتابة على ما نبينه ان شاء الله تعالى
واعلم ان الكفالة بالاعيان المضمونة عينها جايزة كالكفالة بالمغصوب
وبالاعيان المضمونة ردها كالكفالة برد العواري وبالاعيان المضمونة
بغيرها كالكفالة بالرهون والمبيع وانما تتصور الكفالة بالرهون بعد
الفكاك لان الكفالة شرعت لالتزام الضمان فما كان مضمونا على الاصيل
صحت الكفالة به والا فلا كالودايع واموال الشركات والمضاربات ك
الكفالة بالاعيان المضمونة بنفسها كالمغصوب والمقبوض على سوم البيع
وبالبيع الفاسد والمضمون بغيره كالمرهون بعد فكاك الرهن والمبيع في
يد البايع جايز غير ان المضمون بنفسه يجب التسليم قيمته حال هلاكه
لانفساخ البيع بهلاكه ولو كفل بعين العارية او المستاجر لا يجوز وان كفل
بتسليم جاز لان التسليم مضمون العين قال والمكفول له بالخيار ان شاء
طالب الذي عليه الاصل وان شاء طالب كفيله لان الكفالة ضم الذمة
الى الذمة في المطالبة لما مر وانه يقتضي قيام الاول لا البراة عنه
الا اذا شرط فيه البراة فحينئذ تنعقد حوالة اعتبارا للمعنى كما ان الحوالة
بشرط عدم المحيل كفالة ولو طالب احدهما له ان يطالب الاخر وله ان
يطالبهما بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين لان اختياره احدهما
يتضمن التمليك منه فلا يملك تمليكه من الثاني والمطالبة ما الكفالة تتضمن
التمليك قال ويجوز تعليق الكفالة بالشروط مثل ان يقول ما بايعت فلانا
فعلي وما ذاب لك عليه فعلي وما غصبك فعلي لقوله تعالى ولمن جاء به حمل

بعير وانا به زعيم والاجماع الامة على صحة ضمان الدرك ثم اعلم انه يصح تعليق الكفالة
بشرط ملايم لها مثل ان يكون شرطا لوجوب الحق او لامكان الاستيفاء كقوله اذا
استحق المبيع او اذا قدم زيد وهو مكفول عنه واذا غاب عن البلدة وما ذكر من الشروط
ملايمة لها على ما ذكرنا من التغير فاما التعليق بمجرد الشرط لا يصح كقوله ان هبت الريح
او جاء المطر وكذا اذا جعل واحد منهما اجلا لكنه تصح الكفالة ويجب المال حالا لانه
لما صح تعليق الكفالة بالشرط لا يبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق قال
فان تكفلت بما لك عليه فقامت البينة بالف عليه ضمنه الكفيل لان الثابت بالبينة
كالثابت معاينة فلزمه قال وان لم تقم بينة عليه فالقول قول الكفيل مع يمينه في
مقدار ما يعترف به لانه منكر للزيادة قال فان اعترف المكفول عنه باكثر من ذلك
لم يصدق على كفيله لان اقراره لا يكون حجة على غيره ج ب ولو ضمن ان يقبض الدين ليدفعه
اليه لم يجز بخلاف الغصب القايم ولو ضمن المال على ان لا يؤديه لم يجز بخلاف قوله في
حياته فانه يجب في تركته ولو قال ما غصبك فلان فعلي تجوز الكفالة بامر المكفول
وبغير امره فان كفل بامره رجع بما يؤدي عليه فان كفل بغير امره لم يرجع بما يؤديه
لما روينا ولانه تبرع بالاداء وقوله رجع بما يؤديه معناه اذا ادى ما ضمنه اما اذا
ادى خلافه رجع بما ضمن لانه ملك الدين باداية فنزل منزلة الطالب كما اذا ملكه
الكفيل بالهبة او بالارث وكما اذا ملكه المحتال عليه بخلاف المامور بقضاء الدين حيث
يرجع بما ادى لانه لم يجب عليه شي حتى يملك الدين بالاداء وبخلاف ما اذا صالح
الكفيل الطالب على الالف على خمساية لانه اسقاط فصار كما اذا ابرا الكفيل قال وليس
للكفيل ان يطالب المكفول عنه بالمال قبل ان يؤدي عنه لانه لا يملكه قبل الاداء بخلاف
الوكيل بالشراء حيث يرجع قبل الاداء لانه انعقد بينهما مبادلة حكمية قال فان لوزم
بالمال كان له ان يلازمه المكفول عنه حتى يخلصه وكذا اذا حبس كان له ان يحبسه لانه
لحقه ما لحقه من جهته فيعامله بمثله قال واذا ابرا الطالب المكفول عنه او استوفى منه
برا الكفيل لانه براة الاصل توجب براة الكفيل لان الدين عليه لما مر ان الكفالة ضم
ضم في المطالبة لا في الدين قال وان ابرا الكفيل لم يبرا الاصيل لبقاء الدين عليه
بدون المطالبة من الكفيل وكذا اذا اخر الطالب عن الاصيل فهو تاخير عن الكفيل

دون عكسه لان التاخير ابراء موقت فيعتبر بالابراء المؤبد بخلاف ما اذا كفل بالمال
الحال مؤجلا الى شهر فانه يتاجل عن الاصيل لانه لا حق الا الدين حال وجود
الكفالة فدخل الاجل فيه اما هاهنا فبخلافه ولو صالح عن الالف التي على الكفيل
بخمسمائة يبرأ عنها الاصيل ولو صالح عما استوجب عليه بالكفالة لا يبرأ الاصيل
ولو قال ابرأتك لا يرجع ولو قال برئت فكذا عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد
رحمه الله ولو كان الطالب حاضرا يرجع اليه في البيان مختصر والتحليل ابراء حتى لو
قال للكفيل حللت لك ما عليك من المال والاصيل فهو ابراء واذا ابرأ الطالب الكفيل من
الدين فرده لا يبطل ولو وهب فرده بطل صح واذا احال المال على الاصيل حل على الكفيل
وهذا خلاف ظاهر الرواية قال ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط لما فيه من معنى التمليك
كسائر البراءات ويروى انه يصح لان عليه المطالبة دون الدين على الاصح فكان اسقاطا محضا
كالطلاق ولهذا لا يرتد الابراء عن الكفيل بالرد بخلاف ابراء الاصيل قال وكل حق لا يمكن
استيفاؤه من الكفيل لا تصح الكفالة به كالحدود والقصاص مراده بنفس الحد لا بنفس
من عليه الحد لتعذر ايجابه عليه لان النيابة لا تجري في العقوبات قال واذا تكفل عن
المشتري بالثمن جاز لانه دين كسائر الديون قال وان تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح
لانه عين مضمون بغيره وهو الثمن فلا يصح لانه اذا هلك المبيع ينفسخ البيع فيسقط الثمن
ولو كفل بتسليم المبيع قبل القبض وبتسليم الرهن قبل القبض وبتسليم المستأجر الى المستاجر
جاز لانه التزم فعلا واجبا قال ومن استاجر دابة للحمل فان كانت بعينها لم تصح الكفالة
بالحمل لانه عاجز عليه وان كانت بغير عينها جازت الكفالة لان المستحق عليه هو الحمل
فامكن استيفاؤه من الكفيل ولو استاجر عبدا للخدمة فكفل بخدمته لم يصح لما بينا قال
ولا تصح الكفالة الا بقبول المكفول له في مجلس العقد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو
يوسف رحمه الله تجوز اذا بلغه فاجازه كالفضولي في النكاح ولم يشترط الاجازة في
بعض النسخ والخلاف في الكفالة بالنفس والمال واحد له انه التزام فيستبد به الملتزم
ولهما ان فيه معنى التمليك وهو تمليك المطالبة منه فيقوم بهما والتزام الكفيل شطر العقد
فلا يتوقف على ما وراء المجلس جت وتجوز الكفالة بالخراج والنوائب معناه ما شرط عليهم
ما يراه الامام اذا شرطه صار معلوما ورضي المكفول عنه قبل قبول الطالب كامره ولا يعتبر

بعده وقوله شيئا او اجرت سواء ولو قال للطالب الدين الذي على فلان انا ادفعه او
انا اسلمه او انا اقضيه فقبل الطالب فليس بكفالة ما لم يات بكلمة تدل على الالتزام خك
اتركه من او ابتو بار دهم هركه خواهى لا يكون كفالة ولو قال بتو بسپارم هركه
خواهى فهو كفالة استحسانا تام ضمنت لفلان على فلان ما في هذا الكتاب وقال في كتاب القاضي
فهو باطل ولو قال ما عليه في هذا الكتاب جاز واذا كوتب العبدان كتابة واحدة وكل واحد
كفيل عن صاحبه فما اداه احدهما رجع بنصفه عليه لان كل واحد منهما اصيل وكفيل في حق
كل الالف لتعلق عتقه عليه قال الا في مسألة واحدة وهو ان يقول المريض لوارثه تكفل
عني بما علي من الدين فتكفل به مع غيبة الغرماء لانه وصية في الحقيقة ولهذا يصح وان لم
يسم المكفول لهم كقوله اقضوا ديوني ولهذا قالوا انما يصح اذا كان له مال جس ولو قال
المريض ذلك لاجنبي اختلف المشايخ فيه جت وكفالة المريض بامره لغيبة المطالب بقدر
التركة يجوز ولا يجوز رجوعه عنه وكذا لو ضمنه بعد موته جاز ولو قال ان لم يعطك
فانا ضامن اعتبر التقاضي او الموت فان طلبه ولم يعطه لزمه وان قال نعم الى ترك
او نحو هذا لا يلزمه ط ولو قال اسلك هذا الطريق فانه آمن فاخذه اللصوص
لم يضمن ولو قال ان كان مخوفا واخذ مالك فانا ضامن يضمن ولو قال من بايعك
بالي فانا كفيل بثمنه ولو قال من هو لا يصح لانه جهالة مستدركة دا كفل لي
بنفس هذا او بمالي عليه فقال قد كفلت تمت الكفالة وان لم يقل الاخر قبلت قال
واذا كان الدين على اثنين وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فما ادى احدهما لم يرجع به على
شريكه حتى يزيد ما يؤديه على النصف فيرجع بالزيادة لان كل واحد منهما اصيل في
النصف كفيل في النصف الاخر ولا معارضة بين دين الاصالة وحق الكفالة لان الاول
دين والثاني مطالبة والمطالبة تتبع الدين بخلاف الزيادة فانه لا يعارضها
الاصل فيرجع ولانه لو جعلنا ما عن الشريك فيرجع عليه فللشريك ايضا ان يجعلها
عنه اذ الادى فيرجع بعين هذا عليه فيؤدي الى الدور قال واذا تكفل اثنان
عن رجل بالف على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه فما ادى احدهما يرجع بنصفه
على شريكه قليلا كان او كثيرا قلت وهذا اذا تكفل كل واحد منهما عنه بكل الالف
ثم تكفل كل واحد منهما عن صاحبه بجميع ذلك لانه ذكر في الكفالة انه اذا تكفل رجلان

عن رجل بالف فعلى كل واحد منهما خمسمائة لا غير وان ادى شيئا لا يرجع على صاحبه ثم
ان كفل احدهما بما على الاخر فادى خمسمائة فالقول له من اى المالين ادى قبل الاداء
وبعده لانه المملك فالقول له فان كفل واحد منهما عن صاحبه معا او متعاقبا
ثم ادى احدهما شيئا لم يرجع على الكفيل الاخر حتى يودى زيادة على خمسمائة
ثم يرجع بالزيادة لما مر انه يودى الى الدور قبله ولو كفل الاصيل والكفيلان بجميع المال
كلهم وبعضهم عن بعض فاداه احد الكفيلين قليلا كان او كثيرا يرجع بجميعه على
الاصيل وان شاء رجع بنصفه على شريكه لانه لما كفل بجميع المال وتكفل كل واحد عن
صاحبه فضمان ما لزم هذا لازم للاخر فيرجع بنصف ما ادى ليساويه فى الاداء وفى
المسئلة الاولى ما لزم كل واحد لزمه من وجهين مختلفين فلم يتساويا فى الاداء قال
وهذه الكفالة لو وجدت بعد الاولى لنقضها لما مر من اختلاف الحكم ولو ابرا احد الكفيلين
منه لا يبرا الاخر لبقاء الدين قال ولا تجوز الكفالة بمال الكتابة حر تكفل به او عبد
لانه ليس بدين صحيح لانه دين المولى على عبده والمولى لا يستوجب على عبده دينا
ولهذا لو عجز يبطل ولانه لو عجز نفسه يسقط ولا يمكن اثباته على الكفيل على هذا الوجه
فلم يصح وبدل السعاية كمال الكتابة عند ابى حنيفة رحمه الله لانه كالمكاتب عنده ولو كفل
عن عبده مالا يجب عليه بعد العتق لم يسم حالا ولا غيره فهو حال لسبب الحلول لانه يطالب
العبد لعسرته كما اذا كفل عن غايب او مفلس ثم اذا ادى رجع على العبد بعد العتق
قال واذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئا فتكفل رجل عنه للغرماء لم تصح الكفالة
عند ابى حنيفة رحمه الله وقالا تصح لانه كفل زيد بن ثابت وقتادة ايضا بمحضر النبى
صلى الله عليه وسلم فاجازه ولانه وجب لحق الطالب والموت لا يسقطه ولهذا لو كان به كفيل
يبقى تصح الكفالة به وله انه عجز عن الاداء بنفسه وبخلفه فسقط فلم تصح الكفالة والله اعلم

كتاب الحوالة بسم الله الرحمن الرحيم الحوالة فى اللغة النقل والتغيير وفى
الشرع نقل الدين من ذمة الى ذمة والاصل فى جوازها قوله صلى الله عليه وسلم من احيل
على ملى فليتبع وتقرير النبى صلى الله عليه وسلم الناس على ما اعتادوه من الوكالة والكفالة
والحوالة قال والحوالة جائزة بالديون وتصح برضا المحيل والمحال والمحتال عليه وانما
خصها بالديون لانها تنبى عن التحويل والتحويل فى الدين لا فى العين وانما شرط

رضى

رضى المحال فلان الدين حقه والذمم متفاوتة فلا بد فى النقل من رضاه واما
المحتال عليه فلانه يلزمه الدين ولا لزوم بدون الرضى واما المحيل فرضاه ليس
بشرط ذكره فى الزيادات لان التزام الدين من المحتال عليه تصرف فى حق نفسه
والمحيل لا يتضرر به لانه لا يرجع عليه حينئذ فلا يشترط رضاه قال فاذا تمت الحوالة
برئ المحيل من الدين وقال زفر رحمه الله لا يبرى كالكفالة ولنا ان الحوالة نقل
ومتى انتقل الدين عن الذمة لا يبقى فيها والكفالة ضم والاصل ورود الاحكام على
مطابقة المعانى اللغوية وانما يجبر المحال على القبول اذا نقد المحيل لانه يحتمل عود
المطالبة اليه بالتوى فلم يكن متبرعا ش ابرا المحال المحيل لا يصح عند ابى يوسف
رحمه الله لبراءته بالحوالة وعند محمد رحمه الله تصح خك احال الغريم بدون المحتال
عليه لا يجوز وقيل يجوز كالتوكيل بقضاء الدين وفى الشروط الظهيرية ورضى من عليه
الحوالة ليس بشرط اجماعا قلت معناه اذا كان المحال به مثل الدين فى المغرب
المحال من وقع له الحوالة وقول الفقهاء المحتال له لغو لانه لا حاجة الى هذه
الصلة ى ولو كفل بشرط براءة الاصيل يبرا وهو حوالة كالحوالة بشرط عدم براءة الاصيل
كفالة لاعتبار معناها قال ولم يرجع المحتال على المحيل الا ان يتوى حقه وقال الشافعى
رحمه الله لا يرجع وان توى لان الساقط لا يعود ولنا ان براءة ذمته مقيدة بسلامة
حقه له لانه هو المقصود او ينفسخ الحوالة لفواته لانها قابلة للفسخ فاشبه وصف
السلامة فى المبيع قال والتوى عند ابى حنيفة رحمه الله احد امرين اما ان
يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة له او يموت مفلسا لان فوات حقه يحصل
واحد منهما وقالا وجه ثالث لنا وهو ان يحكم الحاكم بافلاسه حال حياته
وانه بنا على ان الافلاس لا يتحقق بحكم الحاكم عنده خلافا لهما لان مال الله
غاد ورائح قال واذا طالب المحتال عليه المحيل بمثل مال الحوالة فقال المحيل
احلت بدين كان لى عليك لم يقبل قوله كان وقوله عليه مثل الدين لان
سبب الرجوع قد تحقق وهو قضاء دينه بامره لكن المحيل يدعى عليه دينا
وهو ينكر والقول للمنكر قال واذا طالب المحيل المحال عليه بما احاله به وقال
انما احلتك لتقبضه لى وقال المحال بل احلتنى بدين كان لى عليك فالقول

قوله المحيل لان المحال يدعي عليه الدين وهو ينكر ولفظ الحوالة يستعمل في
الوكالة فكان القول قوله مع يمينه ولو احال غيره بوديعة على زيد جاز
ولو هلكت برئ وكذا اذا قيده بالدين وتسقط بهذه الحوالة مطالبة المحيل
المحتال عليه بها لكن المحال اسوة للغرماء بعد موت المحيل في الوديعة والدين
وفي الحوالة المطلقة لا تسقط مطالبته لتعلق حق المحال بالمحال به في الاول
دون الثاني قال ويكره السفاتج وهو قرض استفاد به المقرض امن خطر الطريق
وفي بعض النسخ سقوط خطر الطريق لانه فيه جر منفعة وقد نهى النبي صلى الله عليه
وسلم عن قرض جر منفعة صورته دفع بخراسان الى رفيقه الفا مخافة الخطر في
الطريق ليأخذ مثله بخوارزم من يده او يد نائبه حش وتجوز الاحالة على من لا
دين عليه برضاه ويجبر على الاداء ثم اختلف المتأخرون ان الحوالة لنقل المطالبة ام
لنقل الدين ومسائل محمد رحمه الله تدل على القولين خك له على آخر الف درهم
فاحاله بها على رجل فابرأ المحتال المحال عليه صح وليس له ان يرجع على المحيل وللمحيل
ان يرجع على المحتال عليه بدينه اذا كانت الحوالة بدين عليه ولو لم يبرئه لكن
وهبه له وقبل فله ان يرجع على المحيل سح صالح من دراهم على دنانير او مال آخر
رجع على المحيل بجميع الدين والله اعلم

كتاب الصلح

بسم الله الرحمن الرحيم

الاصل في جواز الصلح الكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى والصلح خير واما
السنة فقوله صلى الله عليه وسلم الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم
حلالا وعليه الاجماع وعن عمر رضي الله عنه ردوا الخصوم كي يصطلحوا فان فصل القضا
يورث بينهم الضغائن اذا عرفنا هذا قال رحمه الله الصلح على ثلاثة اضرب
صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر وصلح مع انكار وكل
ذلك جائز لاطلاق ما تلونا وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز مع انكار او سكوت لانه
صلح احل حراما لان البدل كان حراما الاخذ على المدعي فحله الصلح ولانه يدفع
المال لقطع الخصومة وانه رشوة ولعن الله الراشي والمرتشي لكنا نقول تاويل
قوله احل حراما بعينه كالخمر او حرم حلالا كالصلح على ان لا يطأ الحرة او الامة ولان
ما يأخذه المدعي بدل حقه في زعمه فيجوز له وما يدفعه المدعى عليه لدفع الظلم

والرشوة

والرشوة لدفع الظلم جائز قال فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات
ان وقع عن مال بمال لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي من العاقدين
فتجب فيه الشفعة اذا كان احد البدلين عقارا ويرد بالعيب وخيار الرؤية
والشرط ويفسده جهالة البدل لافضائها الى المنازعة دون جهالة المصالح
عنه لانه يسقط ويشترط القدرة على تسليم البدل قال وان وقع عن مال بمنافع
يعتبر بالاجارة ليتحقق معنى الاجارة وهو تمليك المنافع بمال فيشترط التوقيت
فيها ويبطل الصلح بموت احدهما في المدة لانه اجارة قال والصلح عن السكوت
والانكار في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة وفي حق المدعي بمعنى المعاوضة
لما بينا ويجوز ان يختلف حكم العقد في حقهما كالاقالة في حق المتعاقدين وغيرهما
وهذا في الانكار ظاهر وكذا في حقهما في السكوت لانه يحتمل الاقرار والجحود فلا يثبت
كونه عوضا في حقه بالشك قال فاذا صالح عن دار لم تجب فيها الشفعة يعني اذا
كان الصلح مع انكار او سكوت لانه يبقي الدار في يده على اصل حقه ويدفع لقطع
الخصومة ولا يلزمه زعم المدعي قال وان صالح على دار وجبت فيها الشفعة لانه معاوضة
في زعم المدعي فيلزمه الشفعة باقراره قال واذا كان الصلح عن اقرار واستحق
بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض لانه معاوضة كالبيع
وهذا حكم الاستحقاق في البيع قال وان وقع الصلح عن سكوت او انكار فاستحق
المتنازع فيه رجع المدعي بالخصومة ورد العوض لان المدعى عليه انما دفع العوض
لدفع الخصومة عن نفسه فاذا ظهر الاستحقاق ظهر انه لا خصومة له فيبقى العوض
في يده غير مشتمل على غرضه فيسترده قلت ذكر المصنف رحمه الله ان المدعي يرد
العوض ولم يذكر انه هل يجوز للمدعى عليه ان يسترد العوض في هذه فقد اشار
صاحب الهداية فيما ذكرت من التعليل ان له الاسترداد وقوله في آخر التعليل
فيسترده منه صريح بثبوت ولاية الاسترداد له وقد نص عليه في ط مطلقا فقال
ادعى حقا في دار فصالحه ذو اليد على دراهم ثم استحقت الدار له ان يرجع بدراهمه
على المدعي وهكذا ذكر في الجواب في مسائله مطلقا بين ما اذا كان الصلح عن
اقرار او انكار فدل اطلاقه فيها على ان له ان يرجع قال وان استحق بعض ذلك

ردحصته ورجع بالخصومة فيه لخلو العوض عن الغرض في هذا القدر ولو استحق
المصالح عليه باقرار رجع بكل المصالح عنه لانه مبادلة وان استحق بعضه رجع بحصته
وان كان الصلح عن انكار رجع الى الدعوى في كله او بقدر المستحق لان المبدل هو الدعوى
وهذا بخلاف ما اذا باع منه على الانكار شيا حيث يرجع بالمدعى لان الاقدام على البيع اقرار
منه بالحق ولا كذلك الصلح لانه قد يتبع لدفع الخصومة ولو هلك بدل الصلح قبل التسليم
فالجواب فيه كالجواب في الاستحقاقات في الفصلين قال وان ادعى حقا في دار لم يبينه
فصولح من ذلك ثم استحق بعض الدار لم يرد شيا من العوض لان دعواه يجوز فيما بقي
بخلاف ما اذا استحق كله بغير العوض عما يقابله وقال الشافعي رحمه الله الصلح عن
المجهول لا يجوز ط ولو وقع الصلح عن مجهول على معلوم يحتاج فيه الى تسليم المجهول كالمدعى
لا يجوز كما لو ادعى حقا في دار رجل فصالحه بعشرة على ان يسلم المدعى عليه الى المدعى
ذلك والا فيجوز كما لو صالحه في هذه الصورة ليترك الدعوى يجوز وكذا يجوز عن مجهول
بمجهول اذا كان لا يحتاج الى التسليم كما لو ادعى كل واحد منهما حقا في ارض في يد
صاحبه فاصطلحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه يجوز والا فلا احص
ولو ادعى دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح لان ما قبضه منها من عين حقه حتى يزيد
درهما في بدل الصلح ليكون عوضا عن الباقي او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي
قال والصلح جائز عن دعوى الاموال والمنافع وجناية العمد والخطا لما مر في اطلاق
النصوص ولان الصلح يحمل على اقرب العقود اليه واشبهها احتيالا للتصحيح
تصرفهما فالصلح عن دعوى الاموال يحمل على البيع وعن دعوى المنافع على الاجارة واما
عن جناية العمد فلقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى الى ان قال فمن عفي
له من اخيه شيء فاتباع بالمعروف الاية قال ابن عباس رضي الله عنهما انها نزلت في
الصلح وانه بمنزلة النكاح فكما يصلح في النكاح يصلح مسمى ههنا لان كل واحد منهما
مبادلة المال بغير المال لكن عند فساد التسمية هنا يصار الى الدية لانه موجب
الدم ولو صالح عن خمر لا يجب شيء لانه لا يجب بطلاق العقد وفي النكاح يجب مهر
المثل في الفصلين والجناية في النفس وما دونه سواء ولا يلزم الصلح عن الشفعة
لانه حق التملك ولا حق في المحل اما القصاص ملك المحل في حق الفعل فصح الاعتياض

عنه اذا لم يصح الصلح عن الشفعة تبطل لانها تبطل بالاعراض والسكوت وكذا لا يصح
الصلح عن الكفالة بالنفس لما مر وفي بطلان الكفالة روايتان واما الصلح عن
جناية الخطا فلان موجبها المال فتصير كالبيع لكنه لا تصح الزيادة على قدر
الدية لتقدره شرعا فترد الزيادة بخلاف الصلح عن القصاص وهذا اذا كان
الصلح على احد مقادير الدية ولو صالح على غيره بالزيادة جاز لانه مبادلة لكنه يشترط
القبض في المجلس كيلا يكون افتراقا عن دين بدين ولو قضى القاضي باحد مقاديرها
فصالح عن جنس آخر منها بالزيادة جاز لتعين الحق بالقضاء فكان مبادلة ولو غصب
ثوبا هرويا قيمته دون المائة فاستهلكه فصالحه على مائة جاز عند ابي حنيفة رحمه الله
خلافا لهما لان الواجب هو القيمة في الزيادة ربوا وله ان حقه في الهالك باق حتى لو
كان عبدا وترك اخذ القيمة فالكفن عليه ولو صالحه على عرض جاز اجماعا ولو صالح
بعد القضاء بالقيمة لم يجز عندهم فلو كان اعتق احد الشريكين العبد المشترك بينهما
وهو موسر فصالحه على ما دون نصف قيمته لم يجز اجماعا قال ولا يجوز من دعوى
حد لانه حق الله تعالى فلا يجوز الاعتياض بغيره عن حقه ولهذا لو ادعت نسب ولدها
ثم صالحت عنه لم يجز لانه حق الغير وكذا لا يجوز الصلح عما شرعه الى الطريق
العامة ويدخل فيه حد القذف لان المغلب فيه حق الشرع قال وان ادعى رجل على
امراة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى جاز وكان
في معنى الخلع لانه بزعمه انه ياخذ المال ديانة اذا كان مبطلا في دعواه قال وان
ادعت امراة نكاحا على رجل فصالحها على مال بذله لها لم يجز وفي بعض النسخ جاز
ويجعل زيادة في مهرها وجه الاول وهو الصحيح ان الرجل انما بذل المال لتترك
الدعوى فان جعل تركها فرقة فالزوج لا يعطي العوض في الفرقة فان لم يجعل فالحال
كما كان قبل الدعوى فلا شيء يقابله العوض فلم يصح قال فان ادعى على رجل انه
عبده فصالحه على مال اعطاه جاز وكان في حق المدعي بمنزلة الاعتاق على مال وفي
حق المدعى عليه لقطع الخصومة فلا ولاء له الا ببينة قال وكل شيء وقع عليه الصلح
وهو مستحق بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة وانما يحمل على انه استوفى بعض
حقه واسقط باقيه كمن له على رجل الف درهم جياد فصالحه على خمسمائة زيوف جاز

وكانه ابراه عن بعض حقه ولو صالحه على الف موجلة جاز وكانه اجل نفس الحق
لان تصحيح تصرف العاقل واجب ما امكن ولا وجه لتصحيحه معاوضة لافضائه الى
ربوا الفضل في المسئلة الاولى وربوا النسيئة في الثانية فحمل على الابراء والتاجيل
قلت وقوله وهو يستحق بعقد المداينة معناه اذا كان بدل الصلح من جنس الدين
الذي وجب للمدعي بذكر العقد والسبب الذي يدعيه قال ولو صالحه على دنانير
الى شهر لم يجز لان الدنانير غير مستحق بعقد المداينة فلا يمكن حمله على التاخير
فتعينت المعاوضة ولو بيع الدراهم بالدنانير نسيئة لا يجوز قال ولو كانت له الف
موجلة فصالحه على خمسماية حالة لم يجز لانه لم يستحقه حالا بعقد المداينة والمعجل
خير من الموجل فيكون الحطوط باذاء التعجيل وانه حرام قال ولو كان له الف سود
فصالحه على خمسماية بيض لم يجز لما مر بخلاف ما اذا كان له الف بيض فصالحه
خمسماية سود جاز ك وكذا كل ما كان اقل وصفا من جنس الدين لانه يصير كانه
ابراه من الوصف ولو صالحه على اكثر من قدر الدين وهو مثله صفة او لا لا يجوز
لانه معاوضة ولو صالحه على قدر الدين وهو اجود جاز ان قبض قبل التفرق
والا بطل بالتفرق ولو كان له الف درهم ومائة دينار فصالحه على مائة درهم حالا
او الى شهر جاز لانه ابراء عن الدنانير وبقية الدراهم وتاجيل المائة كما لو صالح من الف
وكر حنطة على مائة تكون المائة عين حقه والباقي حط وابراء ولو كان لرجل عليه
مائة دينار ولاخر عليه الف درهم فصالحهما على جميع مالهما على مائة درهم تقسم المائة
بينهما على قيمة الدنانير والالف فما اصاب الدنانير لصاحبه وهو معاوضة ولكن يعتبر
فيه القبض في المجلس وما اصاب الدراهم لصاحبها بطريق الابراء عن الباقي شب
على الميت لرجل دنانير وحنطة وشعير فصالح الورثة الغريم بدنانير وحنطة
دون الدين وتفرقوا قبل القبض لم يصح حت ويجوز الصلح بدراهم عن دراهم
مجهولة في الذمة استحسانا لانه اقل غالبا له عليه الف درهم فقال اد الي غدا
منها خمسماية على انك بري من الفضل ففعل فهو بري وهذه المسئلة على خمسة
اوجه احدها هذه فان لم يعط الخمسماية غدا عاد عليه الالف لفوات الابراء لانه
مقيد بشرط تعجيل خمسماية وانه متعارف والابراء مما يتقيد بالشروط وان كان

لا يتعلق

لا يتعلق به كما في الحوالة وهذا عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله لا يعود وثانيها
صالحتك من الالف على خمسماية تدفعها الي غدا وانت بري من الفضل على انك
ان لم تعطها غدا فالالف عليك على حاله فالامر على ما قال لانه قيده به صريحا
فيعمل به وثالثها ابراتك من خمسماية من الالف على ان تعطيني الخمسماية غدا فالابرا
فيه واقع اعطى الخمسماية او لم يعط لاطلاقه اولا اذ الخمسماية لا تصلح عوضا مطلقا
ولكنه يصلح شرطا فوقع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد ورابعها اد الي خمسماية
على انك بري من الفضل ولم يوقت للاداء وقتا صح الابراء ولا يعود الدين لاطلاقه
وخامسها ان اديت الي خمسماية او قال اذا اديت الي او متى اديت لم يصح الابراء
لانه علقه بالشرط صريحا وتعليق البراات بالشروط باطلة لما فيها من معنى التمليك
حتى يرتد بالرد بخلاف ما تقدم لانه ما اتى بصريح الشرط فحمل على التقييد به حص ولو
قال له لا اقر لك بمالك حتى تؤخره عني او تحط عني ففعل جاز ان قال ذلك سرا ولو قاله
علانية يواخذ به شط ولو ادعى الفا فجحد فقال اقر لي بها على ان احط منها مائة او
على ان حططت عنها مائة جاز لان الحط من الدين جائز بخلاف قوله على ان اعطيك مائة
لان الاقرار لا يستحق به البدل ولو قال ان اقررتني حططت عنها مائة فاقر صح الاقرار
لا الحط قال ومن وكل رجلا بالصلح عنه فصالح لم يلزم الوكيل ما صالح عليه الا ان يضمنه
والمال لازم للموكل وتاويل هذه المسئلة اذا كان الصلح عن دم العمد او على بعض ما يدعيه
من الدين لانه اسقاط محض فكان الوكيل فيه سفيرا ومعبرا فلا يضمن كالوكيل بالنكاح
الا ان يضمنه فيلزمه بعقد الضمان لا بعقد الصلح اما اذا كان الصلح عن مال بمال
فهو كالبيع فترجع الحقوق فيطالب بالمال دون الموكل قلت وقوله المال لازم للموكل
معناه يلزم الموكل وادخال اللام في المفعول بعد اسم الفاعل شايع في كلام العرب
تقول هو معطيه كذا او معط له كذا قال وان صالح رجل عنه بغير امره فهو على اربعة
اوجه ان صالح بمال وضمنه تم الصلح ولزمه تسليمها لان الحاصل للمدعى عليه ليس الا
البراءة وهو والاجنبي فيه سواء فصلح اصلا اذا ضمنه كالفضولي في الخلع اذا ضمن
البدل ويكون متبرعا كما لو تبرع بقضاء الدين بخلاف ما اذا كان بامره ولا يكون
للمصالح شي من المدعى لان تصحيحه بطريق الاسقاط وسواء كان المدعى عليه مقرا

او منكرًا قال وكذلك ان قال صالحتك على الف هذه صح الصلح ولزمه تسليمها وكذا
في سائر امواله لانه لما اضافه الى مال نفسه فقد التزم تسليمه فصح الصلح قال وكذا
لو قال على الف وسلمها لان التسليم اليه اوجب سلامة العوض له فيتم العقد لحصول
مقصوده وعن ابي يوسف رحمه الله ان ابى صاحب اليد الصلح وهو منكر فلا خصومة
بين الثلاثة وهذا كالبراءة عن الدين المجحود وان كان مقرًا البتة وابى الصلح جاز الصلح
بين المتطوع والطالب ويقوم المتطوع مقام الطالب في اخذ الحق ويصير له
ولو صالحه ولم يقل على ان يسلمها لفلان ولا لي فالجواب كذلك في الجحود والانكار
ولو صالحه على ان يسلم ذلك فهو للمصالح في الاقرار وفي الجحود لعدم الدعوى فان
استحقها فله ولا رجوع بماله على الطالب وعن محمد رحمه الله صالح المالك عن الجارية
المغصوبة بجارية على ان يبرا منها ولم يقل على ان يسلمها الي او له جاز ثم ان كان الغاصب
مقرا فللمصالح الجارية وان جحد فليس له عليه سبيل ولو قال على ان يسلمها للغاصب
فهذا والاول سواء ان كان يدفعها اليه شب لو قال الفضولي صالحني او صالحتك على
الف من مالي ينفذ عليه ويصير مشتريا لنفسه حتى تصير العين له جب اذا استحق
المال او رد بعيب فلا شي على الفضولي الا في الدراهم اذا ضمنها فانه يرد مثلها
ولو كان مامورا بالصلح فضمن فالصحيح انه يرجع قال ولو قال صالحتك على الف فالعقد
موقوف فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه الالف وان لم يجز بطل لان عاقد العقد من
جهة المديون له لانه لم يضفه الى ماله ولم ينفرد منه فيتوقف على اجازته شعر قال
الفضولي صالحني عما تدعي قبل فلان على الف صح بدون الاجازة ويلزمه المال ولو قال
صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد ولم ينسبه الى نفسه ثم انه لما عينه للتسليم
صار شارطا سلامته فيتم بقوله ولو استحق العبد او وجد به عيبا فلا سبيل له على
المصالح لانه التزام الايفاء عن محل بعينه فان سلم له تم الصلح والا لم يرجع بشيء
بخلاف ما اذا صالح على دراهم مسماة وضمنها ودفعها ثم استحقت او وجدت زيوفا
حيث يرجع لانه جعل نفسه اصلا في حق الضمان ولهذا اجبر على التسليم فاذا لم
يسلم له رجع عليه ببدله قال واذا كان الدين بين شريكين فصالح احدهما من
نصيبه على ثوب فشريكه بالخيار ان شاء اتبع الذي عليه الدين بنصفه وان شاء اخذ

نصف

نصف الثوب الا ان يضمن له شريكه ربع الدين لان احد شريكي الدين اذا قبض شيئا
منه فلصاحبه ان يشاركه في المقبوض لازدياد مالية الدين بالقبض فيثبت له حق
المشاركة فيه كزيادة الثمرة والولد ولكن قبل المشاركة باق على ملك القابض لان
العين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن
لشريكه حصته ولا بد من معرفة الدين المشترك والدين المشترك ان يكون واجبا
بسبب متحد كثمن المبيع اذا كان صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث وقيمة
المستهلك المشترك اذا عرفنا هذا فنقول في هذه المسئلة ان يتبع الذي عليه الاصل
لان نصيبه باق في ذمته ان شاء اخذ نصف الثوب لان القابض قبض نصيبه لكن
له حق المشاركة الا ان يضمن له شريكه ربع الدين لان حقه في ذلك قال ولو استوفى
نصف نصيبه من الدين كان لشريكه ان يشركه فيما قبض لما قلنا ولان قسمة الدين
قبل القبض لا تصح قال ثم يرجعان على الغريم بالباقي لانهما لما اشتركا في المقبوض
يبقى الباقي على الشركة قال ولو اشترى احدهما بنصيبه من الدين سلعة كان لشريكه
ان يضمنه ربع الدين لانه قبض حقه بالمقاصة كاملا لان مبنى البيع على المماكسة بخلاف
الصلح لان الخيار ثمة للمصالح لان مبنى الصلح على الحطيطة فلو الزمناه دفع ربع
الدين يتضرر به القابض فيتخير كما ذكرنا ولا سبيل للشريك على الثوب في البيع
لانه ملكه بالعقد والاستيفاء بالمقاصة بين ثمنه وبين الدين وللشريك ان
يتبع الغريم في جميع ما ذكرنا لان حقه في ذمته باق ولو ابراه عن نصيبه فكذلك
لانه اتلاف وليس بقبض ولو ابراه عن البعض كانت قسمة الباقي على ما بقي
من السهام ولو اجر احدهما عن نصيبه صح عند ابي يوسف رحمه الله كالابراء ولا يصح
عندهما لانه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض ولو غصب احدهما عينا منه او
اشتراه شراء فاسدا او هلك في يده فهو قبض والاستيجار بنصيبه قبض وكذا
الاصداق عند محمد خلافا لابي يوسف رحمهما الله والتزوج به اتلاف في ظاهر
الرواية وكذا الصلح عليه عن جناية العمد قال واذا كان السلم بين شريكين فصالح
احدهما من نصيبه على راس المال لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف
رحمه الله يجوز الصلح قلت قد وقع في بعض النسخ للقدوري هكذا وفي اكثر النسخ لم

يجز عند ابي حنيفة رحمه الله وقال لا يجوز الصلح لكن الحاكم الشهيد وصاحب البداية
وغيرهما ذكروا قول محمد مع ابي حنيفة رحمهما الله والمراد بقوله على راس المال اي من
نصيبه على راس المال فابو يوسف رحمه الله اعتبره بسائر الديون وبما اذا اشتريا
عبدا فاقال احدهما في نصيبه ولهما انه لو جاز في نصفه خاصة يكون قسمة الدين
في الذمة وانه باطل ولو جاز في النصف الشايع فلا بد من اجازة الاخر بخلاف شرا
العين ولانه لو جاز ان يشاركه في المقبوض ويرجع المصالح به على من عليه
فيؤدي الى عود السلم بعد سقوطه قالوا هذا اذا خلطا راس المال فان لم يكونا
خلطاه فعلى الوجه الاول هذا على الخلاف وعلى الوجه الثاني على الاتفاق ولو
ابرا احدهما من نصيبه صح لانه اسقاط وليس بقسمة قال واذا كانت التركة بين
ورثة فاخرجوا احدهم منها بمال اعطوه اياه والتركة عقار او عروض جاز قليلا
ما اعطوه او كثيرا لانه بمنزلة البيع ولان عثمان بن عفان رضي الله صالح تماضر
الاشجعية امراة عبد الرحمن بن عوف على ربع ثمنها من ميراثه على ثمانين الف دينار
قال واذا كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او ذهبا فاعطوه فضة فهو كذلك
لان بيع الجنس بخلاف الجنس يحل التفاضل ووجب التقابض في المجلس لانه صرف غير ان في يده
بقية التركة فان كان جاحدا يكتفي بذلك القبض لانه قبض ضمان فينوب عن قبض
الصلح قال وان كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على فضة او ذهب فلا
بد من ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة
بحقه من بقية الميراث احترازا عن الربوا ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه
من الذهب والفضة لانه صرف في هذا القدر ولو كان بدل الصلح عرضا جاز
مطلقا لعدم الربوا ولو كان في التركة دراهم ودنانير وبدل الصلح دراهم ودنانير
جاز كيف ما كان صرفا للجنس الى خلافه كما في البيع لكن يشترط التقابض للصرف
قال واذا كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح
عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل لان فيه تمليك الدين من غير من عليه الدين وهو
حصة المصالح قال وان شرطوا ان يبرا الغرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح
فالصلح جايز لانه اسقاط او تمليك الدين ممن عليه الدين وهو جايز والحيلة الاخرى

في جواز الصلح ان يجعلوا قضا نصيبه متبرعين وفي الوجهين ضرر بالورثة والاولى
ان يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصالح على ما ورى ويحيلهم على استيفا به نصيبه
من الغرماء ولو لم يكن في التركة دين واعيانها غير معلومة والصلح على
المكيل والموزون فقيل لا يجوز لاحتمال الربوا وقيل يجوز لانه شبهة الشبهة ولو
كانت التركة غير المكيل والموزون لكنها اعيان غير معلومة قيل لا يجوز لانه
بيع المجهول والاصح انه يجوز لانها لا تفضي الى المنازعة لقيام المصالح عنه في
يد البقية من الورثة ثم اذا جاز هذا الصلح ثم ظهر عين او دين لم يعرفه
الورثة فعن ابي بكر الكرخي رحمه الله لا رواية فيه وقيل لا يدخل في الصلح وقيل
يدخل فان ظهر دين فالصلح باطل وان ظهر عين فهو لبقية الورثة والصلح ماض
فان ظهر عين لم يوجد فسادا بان كان وديعة عند غيره او غصبا وان كان على
الميت دين مستغرق لا يجوز الصلح ولا القسمة لعدم ملك الوارث وان لم يكن مستغرقا
لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يقضوا دينه فيقدم حاجة الميت ولو فعلوا يجوز وذكر
الكرخي انها لا تجوز استحسانا وتجوز قياسا واذا صالح الابن والبنت الموصى
له فالموصى به بينهما ان كان بمالهما وان كان من التركة فميراث وفي حيل الخصاف
ان كان عن اقرار فنصفان وان كان عن انكار فعلى قدر الميراث متفرقة ولو صالح
احد الورثة بعضا على ان يكون له خاصة فهو له خاصة ولو ادعى عليه وديعة الف فصالحه
على مائة جاز فان وجد بينة عليه فله الزيادة ادعت امراة ميراثا من زوجها وجحدت
الورثة زوجيتها صح الصلح على اقل من نصيبها او مهرها ولا يطيب لهم ان علموا ذلك فان
اقامت بينة بطل الصلح له عليه الالف فانكر المطلوب فصالحه الطالب على مائة منها
وقال ابراتك من الباقي او لم يقل فهو جايز ويبرا في الظاهر ولا يبرا فيما بينه وبين الله
تعالى ولو صالح على الف بمائة عن انكار ثم اقام بينة يرجع بتمام الالف وقيل لا يرجع
لو قال المنكر افتدي منك يميني بكذا جاز لانه معنى الصلح ولو صالح الموصى له
بالخدمة عن الخدمة جاز ولو ادعى ارضا انها وقف ولا بينة له فصالحه المنكر لقطع
الخصومة جاز ويطيب له اذا كان صادقا احباس لا يصح لان فيه معنى البيع الوقف لا يصح
ادعى عليه دارا في يده فصالحه على الف ثم اقام المنكر بينة ان الدار له ميراث

عن بينه لا يرجع ببدل الصلح ولو اقام بينة انه اشتراها من المدعي بطل الصلح ولو
اقام بينة انه صالحه منها قبل هذا الصلح بطل الثاني وكذا كل صلح بعد صلح فالثاني
باطل وكذا الصلح بعد الشرى منه والشرى بعد الشرى جايز جيم ان كان الصلح الثاني
باقل او اكثر جاز كالبيع ولو اقام بينة بعد الصلح عن انكار ان المدعي قال قبله ليس لي
قبل فلان حق فالصلح ماض ولو قال بعده ما كان لي قبله حق بطل مكص الغريم
اقام بينة بعد الصلح على الايفاء تقبل بينته حب اقرانه لا حق له ثم بطل الصلح
رجع في دعواه حب ادعى مالا او غيره فجاء رجل واشترى ذلك كان له والا فلا فان
جحد المطلوب ولم يكن له بينه فله ان يرجع على المدعي لانه معاوضة والصلح على الدعوى
الفاسدة يصح وعن الباطلة لا والفاسدة ما يكن تصحيحها مح صالح عن دعوى حق الشرب
او حق الشفعه او حق وضع الجذوع ونحوه فقيل لا يجوز افتدا اليمين لانه لا يجوز شراؤه
قصدا والاصح انه يجوز لان الاصل انه متى توجهت اليمين نحو الشخص في اي حق كان فافتدى
اليمين بدراهم يجوز واما اذا ادعى تعذيرا بان قال كفرني او اضلني او رماني بسوء ونحوه
حتى توجهت اليمين نحوه فافتداء بدراهم يجوز على الاصح قلت وهذا يدل على انه يستحلف
في دعوى التعزير قال وكذلك ان صالحه من بينه على عشرة او من دعواه فهو كله جايز

كتاب الهبة

بسم الله الرحمن الرحيم الهبة مشروعة بالكتاب والسنة
والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى فان طبن لكم عن شي منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا
واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم تهادوا تحابوا وعلى ذلك اجماع الامة اذا عرفنا هذا
قال المصنف رحمه الله الهبة تصح بالايجاب والقبول وتتم بالقبض اما الايجاب والقبول
فانه عقد فلا ينعقد الا بالايجاب والقبول كساير العقود واما القبض فشرط لثبوت
الملك خلافا لمالك رحمه الله كالبيع ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا يجوز الهبة الا مقبوضة
والمراد نفي الملك لثبوت الجواز بدون القبض اجماعا ولانه عقد تبرع وفي اثبات الملك
على القبض على الملك الزام المتبرع ما لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح بخلاف الوصية
لان الملك فيها يثبت بعد الموت ولا الزام بعد الموت والصدقة على هذا الخلاف قال
فان قبض الموهوب له في المجلس بغير امر الواهب جاز استحسانا وان قبض بعد
الافتراق لم يجز الا ان ياذن له الواهب في القبض والقياس ان لا يجوز في الوجهين وبه

الشافعي

من المدعي بجوز الشرى بحق المدعي ويقوم مقامه في المدعي فاذا استحق بينة ذلك مم

العطى عن انكار عن هنا مساعدة لا يصح وفي تحقيق القدوري يبدل على صحته حس قال الامام

الشافعي رحمه الله لانه تصرف في ملك الواهب بغير اذنه ولنا ان القبض كالقبول في
الهبة لتوقف ثبوت الملك عليه فيكون الايجاب منه تسليطا على القبض في المجلس لا بعده
كالايجاب تسليط على القبول في المجلس خاصة ولو نهاه عن القبض ليس له ان يقبض
في المجلس الا باذنه لان التصريح اقوى من الدلالة شق ولو اذن له في القبض فقبضه
بعد الافتراق جاز استحسانا كالاذن في البيع وللواهب ان يفعل بها ما شاء قبل
القبض كما في البيع قبل القبول قال وتنعقد الهبة بقوله وهبت ونحلت واعطيت
واطعمتك هذا الطعام وجعلت هذا الثوب لك واعمرتك هذا الشيء وحملتك على
هذه الدابة اذا نوى بالحملان الهبة اما الاول فصريح بها والثاني يستعمل فيها قال
صلى الله عليه وسلم لبشير والد النعمان أكل اولادك نحلت مثل هذا وكذا العطية يقال
اعطاك الله ووهبك الله بمعنى واما الاطعام فلان الاطعام اذا اضيف الى ما لم
يطعم عينه يراد به الهبة واذا اضيف الى غيره كالارض وغيرها يراد به الاعارة
واما جعلت هذا الثوب لك فلان اللام للتمليك واما اعمرتك فلقوله صلى الله
عليه وسلم من اعمر عمرى فهي للمعمر له ولوارثه من بعده وكذا اذا قال جعلت لك هذه
الدار عمرى واما حملتك فلان حقيقته الحمل الاركاب لكنه يحتمل التمليك يقال حمل الامير
فلانا على فرس اي ملكه فيثبت اذا نوى وكسوتك هذا الثوب هبة كقوله تعالى او
كسوتهم ومنحتك وداري لك هبة سكنا او سكنى هبة او عمرى سكنى او نحلى سكنى او
سكنى صدقة او صدقة عارية او عارية هبة كلها عارية اخذا بالمتيقن ولو قال
هبة تسكنها فهي هبة لا تسكنها مشورة وليس بتفسير قال ولا تجوز الهبة فيما يقسم
الا محوزة مقسومة وقال الشافعي رحمه الله تجوز كالبيع ولنا ان القبض منصوص عليه في
الهبة فيشترط كماله والمشاع لا يحتمل القبض الا بضم غير الموهوب فلا يتحقق كماله ولان
في تجويز هبة المشاع الزامه شيئا لم يلزمه وهو القسمة ولهذا المعنى امتنع تمامه قبل القبض
كيلا يلزمه التسليم بخلاف هبة المشاع فيما لا ينقسم لان القبض القاصر هو الممكن ثمه
فيكتفي به ولانه لا يلزمه مونة القسمة قال وهبة المشاع فيما لا يقسم جايز به لما
مر قلت ومراده بما يقسم ما يجري فيه الجبر على القسمة بطلب احد الشريكين كالمكيل
والموزون والعددي المتقارب والدور والعقار والعروض والمواشي وما لا يجبر كالحمام

والبيت والرحى والثوب الواحد والعبد والحيوان الواحد ونحوهما مما ينتقص بالقسمة وقوله محوزة اي مجموعة متميزة عن غيره وهي احتراز عن المتصل بغيره خلقة كالثمر على الشجر والزرع قبل الحصاد قال ومن وهب شقصا مشاعا فالهبة فاسدة لما مر قال فان قسمه وسلمه جاز لان تمامه بالقبض ولا شيوع عنده قال ولو وهب دقيقا في حنطة او دهنا في سمسم فالهبة فاسدة فان طحن وسلم لم يجز وكذا السمن في اللبن والعصير في العنب ونحوها لان الموهوب معدوم الا ترى انه يملكه الغاصب بالاستخراج والمعدوم ليس بمحل للملك فوقعت الهبة باطلة فلا تنعقد الا بالتجديد بخلاف هبة المشاع لان المشاع محل للتمليك واللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع والنخل في الارض والثمر في الشجر بمنزلة المشاع لان امتناعه للاتصال وذلك يمنع القبض كالشائع جس والشيوع الطارى لا يفسد الهبة بالاتفاق قال واذا كانت العين في يد الموهوب له ملكها بالهبة وان لم يجدد فيها قبضا لوجود شرطه وهو القبض شق القبض ثلاثة قبض امانة كالوديعة والعارية وانه ينوب عن قبض الهبة استحسانا لانه قبض غير مضمون وقبض الهبة غير مضمون وينوب عنه بخلاف بيع الوديعة والعارية فان قبض المشترى مضمون فلا ينوب ذلك القبض عنه فلا بد للقبض من التخلية بينه وبين الوديعة وقبض مضمون بقيمة المقبوض او بمثله كالمغصوب والمقبوض على سوم الشرى وانه ينوب عن قبض الهبة ايضا لان الهبة ابرا له من الضمان فبقي القبض المشروط وقبض مضمون بغيره كالمبيع المضمون بالثمن وكالرهن المضمون بالدين فلا بد فيه من تجديد القبض بعد الهبة وهو ان يرجع الى مكان الموهوب ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضه قال واذا وهب الاب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد لانه في قبض الاب فينوب عن قبض الهبة سواء كان في يده او في يد مودعه لان يده كيده بخلاف ما اذا كان مرهونا او مغصوبا او مبيعا بيعا فاسدا لانه في يد غيره او في ملك غيره والصدقة في هذا مثل الهبة وكذا اذا وهبت له امه وهو في عيالها والاب ميت ولا وصي وكذا كل من يعوله قال وان وهب له اجنبي هبة تمت بقبض الاب لولايته عليه قال واذا وهب لليتيم هبة قبضها له وليه كوصي الاب وجد ابي الاب ووصيه لقيام هؤلاء مقام

الاب

جمارة

الاب في الولاية عليه قال وان كان في حجر امه فقبضها له جائز لان لها الولاية فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وتحصيل المال له بقبض هبة حفظ له فيملك قال وكذلك ان كان في حجر اجنبي يربيه فقبضه له جائز لان له ضرب ولاية عليه وهي الحضانة والتاديب والتسليم لتعلم الحرفة وليس لغيره ان يتبرع منه فيملك ما يتمحض نفعا له شق ولا يجوز قبض من ليس هو في عياله وان كان ذا رحم محرم لفوات الولاية قال وان قبض الصبي الهبة بنفسه جاز يعني اذا كان عاقلا لانه نفع محض وفيما وهب للصغيرة يجوز قبض زوجها لها بعد الزفاف لتفويض الاب امورها اليه دلالة بخلاف ما قبل الزفاف ويملكه مع حضرة الاب بخلاف الام وكل من يعوله غيرها حيث لا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته عنه منقطعة في الصحيح لان ولايتهم للضرورة لا للتفويض ولا ضرورة مع حضور الاب شق ويصح قبض الصبي مع حضور ابيه وجده قال وان وهب اثنان لواحد دارا وان وهب واحد لاثنين لم يصح عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يصح اما في الاول فلانهما سلماها جملة وفي قبضها جملة فلا يتحقق الشيوع وكذا في الثاني عندهما لان هبة الجملة منهما لان التمليك واحد فلا يتحقق الشيوع كالرهن من رجلين وله ان هذه هبة النصف من كل واحد منهما ولهذا لو كانت فيما لا يقسم فقبل احدهما صح والملك لكل واحد في النصف ثابت فكذا التمليك لانه حكمه وعلى هذا الاعتبار يتحقق الشيوع بخلاف الرهن لان حكمه الحبس ويثبت لكل واحد منهما كاملا حتى لو قضى دين احدهما لا يسترد شيئا منه وفي المنتقى هبة رجل لرجلين على اربعة اوجه احدها ان يكون العقد مختلفا والقبض مختلفا والثاني ان يكون العقد معا والقبض مختلفا وكلاهما لا يجوز والثالث ان يكون العقد مختلفا والقبض معا وكلاهما معا بان يقولا قبلناها وقبضناها فهما لا يجوزان ايضا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما جائزان وهبة العين الواحدة من اثنين لاثنين على الاختلاف المذكور واذا كان من واحد لثلاثة جاز عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما قلت وفيه نظر ن وهب كبير وصغير دارا لم يجز في قولهم لتفرق القبض م معه درهمان فقال وهبت لك درهما منهما فان كان الدرهمان مستويان لم يجز والا فيجوز وكذا لو قال وهبت لك احدهما او احدهما لك هبة ولو وهب نصفهما ودفعهما فان استويا وزنا وجودة لم يجز والا

يجوز **ثالث** لانها اذا استويا يجوز هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لانه يجرى الجبر على القسمة فى المتساويين ولا كذلك اذا اختلفا فانه لا يجرى الجبر على القسمة وكذلك اذا وهب ثلث الدرهمين فى المتساويين والمختلفين ولو وهب نصفهما ودفعهما فان استويا وزنا وجودة لم يجز والا فيجوز ثلثهما اجاز استويا اولم يستويا **ب** يجوز هبة الحايط الذى بين داره ودار جاره لجاره وهبة البيت من الدار فهذا يدل على ان سقف الواهب على التقديره او اختلاط البيت بحيطان الدار لا يمنع صحة الهبة **قال** واذا وهب هبة لاجنبى فله الرجوع فيها الا ان يعوضه عنها او يزيد زيادة متصلة او يموت احد المتعاقدين او تخرج الهبة من ملك الموهوب له وقال الشافعى رحمه الله لا رجوع فى الهبة الا فيما يهب الوالد لولده لقوله صلى الله عليه وسلم لا يرجع الواهب فى هبته الا الواهب فيما يهب لولده ولان التمليك بنافى الرجوع الا فى هبة الوالد لانه لم يتم التمليك لكون الولد جزءه ولنا حديث ابى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم الواهب احق بهبته ما لم يثب عنها اى لم يعوض ولان الغرض منها المكافاة بالتعويض عادة فيثبت ولاية الفسخ عند فواته ولانه تبرع بالعين واذا تبرع بالمنافع يرجع فكذا هذا والمراد بما روى نفى استبداد الرجوع واثباته للوالد فانه يتملكه للحاجة وذلك يسمى رجوعا **شق** الرجوع فى الهبة مكروه لحديث ابن عمر رضى الله عنهما العايد فى هبته كالكلب يعود فى قيئه لان فعل الكلب لا يوصف بحل ولا حرمة وانما يوصف بالكراهة لكنه يصح شرعا الا ان يعوضه عنها لما مر من الحديث ولحصول المقصود او يزيد زيادة متصلة لان الرجوع فيها دون الزيادة متعذر ومع الزيادة ايضا لعدم دخولها فى العقد او يموت الواهب لان وارثه اجنبى عنه او يموت الموهوب له لانتقال الملك الى الورثة اذ تخرج الهبة من ملك الموهوب له ببيع او هبة او صدقة لان الملك ثبت بالثالث لتسليطه فلا يلى نقضه **قال** وان وهب هبة لذى رحم فلا رجوع فيها لقوله صلى الله عليه وسلم اذا كانت الهبة لذى رحم محرم منه لم يرجع فيها ولحصول المقصود ايضا وهو صلة الرحم **قال** وكذلك ما وهب احد الزوجين للاخر لان المقصود هو التودد والصلة وقد حصل والمعتبر قيام الزوجية وقت الهبة حتى لو تزوجها بعدما وهب لها فله الرجوع ولو ابانها بعدما وهب يمتنع الرجوع **تف** الموانع من الرجوع عشرة ثم عد السبعة المذكورة

ثم عد فيها زيادة الموهوب فى الهبة لمن بنى فى زاوية من الارض الموهوبة بناء او ارى او دكانا يعد ذلك زيادة فى ملك الارض يمنع الرجوع فيها ولو علم الغلام الموهوب القران او الكتابة او المشط او القصارة او الخبز ونحوها منع الرجوع فى قول ابى يوسف وابى عبد الله خلافا لزفر والحسن وكذا لو هلك الموهوب بوجه من الوجوه او استهلكه كذبح الشاة الموهوبة وطبخها او شوائها او نحوها يمنع الرجوع **م** وان باع نصفه مشاعا رجع فى الباقى **قال** فان قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتك او بدلا عنها او فى مقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع لحصول المقصود **شق** انما يسقط بالعوض الرجوع اذا كان مشروطا فى العقد فاما اذا عوضه بعده فلا وهى هبة مبتدأة ويشترط فى العوض جميع ما يشترط فى الهبة من القبض وعدم الاشاعة **قال** وان عوضه اجنبى عن الموهوب له متبرعا فقبض الواهب العوض سقط الرجوع لان العوض لاسقاط حقه فيصح من الاجنبى كبدل الخلع والصلح **شق** وسوا كان العوض قليلا او كثيرا من جنس الهبة او غيره بعد ان لا يكون من الهبة لانه ليس بمعاوضة محضة فلا يتحقق فيه الربوا والدراهم تتعين فى الهبة والرجوع **م** وهب جارية بعوض الف درهم فقبضها وولدت منه فابى يوسف يدفع العوض او قيمته **حب** وهب بشرط العوض وهلكت الهبة فى يد الموهوب له فللواهب ان يرجع بالهبة **ب** وهبت لزوجها ضيعة على ان لا يطلقها وقتا معلوما ثم طلقها قبله فالهبة باطلة وان لم يوقت ثم طلقها بعده فالهبة صحيحة لانه وفى بالشرط **ح** وهب له شاة فضحى بها فله الرجوع عند ابى حنيفة ومحمد خلاف ابى يوسف ثم اذا رجع عندهما جازت الاضحية وعلى هذا المتعة والقران والنذر وهبته **ت** قصر الثوب يمنع وغسله لا ولو وهب كافرا فاسلم سقط ولو وضع فى المسجد بوارى او بابا او جصص او علق سلسلا او حبلا ليس له ان يرجع لانها تترك فيه عادة ولو وضع حبا او علق فيه قنديلا له ان يرجع **جس** وهب عبدا فحصره سقط والقتل والثقب فى اللولوة ان كان يزيد فى الثمن سقط وهب امة فثبت او كبرت رجع وكذا الدابة وجميع الحيوان ولو وهب عبدا صغيرا فشاخ ونقصت قيمته سقط لانه زاد فى يده وهب ثوبا فنقله الى بلد اخر فزاد قيمته سقط وكذا اذا وهب له تمرا ببغداد فحمله الى بلخ فزادت قيمته بخلاف ما اذا غلا السعر ببغداد لان التفاوت فى الاولى بصفة يرجع الى العين وهو كونه محمولا والثانى لرغبات الناس **قال** وان استحق نصف الهبة

رجع بنصف العوض لانه لم يسلم له ما يقابل نصفه قال وان استحق نصف العوض لم يرجع في الهبة الا ان يرد ما بقي ثم يرجع وقال زفر رحمه الله يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض الاخر ولنا انه يصلح عوضا للكل من الابتداء وظهر بالاستحقاق انه لا عوض سواه وانما يتخير في رده لانه انما اسقط حقه في الرجوع ليسلم له كل العوض ولم يسلم فله الرد ولو وهب دارا فعوضه من نصفها فله الرجوع في الباقي قال ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما او بحكم الحاكم لانه فسخ بعد تمام الملك لخلل في المقصود وهو التودد فلا يصح الا بقضا او رضا كالفسخ بالعيب م حتى لو كانت الهبة عبدا فاعتقه قبل القضا نفذ ولو منعه فهلك لم يضمن وكذا اذا هلك في يده بعد القضا لان قبضه غير مضمون الا ان يمنعه بعد طلبه لانه تعدى ثم اذا رجع بقضا او رضى يكون فسخا من الاصل حتى لا يشترط قبض الواهب ويصح في الشايع لان الهبة وقعت موجبة حق الفسخ فكان الواهب مستوفيا حقه بالفسخ بخلاف رد البيع بالرضا بسبب العيب لان الحق ثمة في صفة السلامة دون الفسخ قال واذا تلفت العين الموهوبة واستحقها مستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب بشي اذا لم يعوضه لانه عقد تبرع فلا يستحق السلامة وهو غير عامل له والغرور في ضمن عقد المعاوضة سبب الرجوع لا في غيره قال واذا وهب بشرط العوض اعتبر التقابض في العوضين لانه هبة ابتداء حتى يبطل بالشيوع قال واذا تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع يرد بالعيب وخيار الروية ويجب فيه الشفعة لانه بيع انتها وقال زفر والشافعي رحمهما الله في احد قوليه هو بيع ابتدا وانتها للمعاوضة ولنا ان اللفظ لفظ الهبة والمعنى معنى المعاوضة فينعقد هبة ويتم معاوضة عملا بالشبهين قال وايهما قبض صح وتعلق به من الاحكام ما يتعلق بها اذا قبضا قلت قوله تعلق به من الاحكام ما يتعلق بها اذا قبضا مشكل هذا لان ما يتعلق بها حال حياته ولورثته من بعده عند التقابض امتناع الرجوع وثبوت الشفعة في الدار الموهوبة والحكم منصوص في ساير الكتب على خلاف هذا فانه ذكر في القدوري الكبير والكفاية البيهقي وتحفة الفقها وشرح ابي بكر في هذه المسلة فان قبض احدهما فلكل واحد منهما ان يرجع قبل التقابض وقبل القابض م وهب دارا على ان يعوضه الف من ما ودفع اليه الدار لا اقضي بالشفعة حتى يدفع اليه الالف نشط وعن محمد

رحم

رحمه الله لو قبض الهبة لا اقضي بالشفعة حتى يدفع العوض م فان باعها بالغبن بعين اجزت البيع وثبتت الشفعة بالغبن نشط وعن ابي يوسف رحمه الله لو قبض امره بدفع العوض فان ابى رد الهبة ان كانت قايمة وقيمتها ان كانت هالكة فجميع هذا يدل على انه لا يتعلق بالمقبوض الاحكام التي تتعلق بها اذا قبضا وكان فيه نوع مناقضة لانه على صيرورته في حكم البيع بالتقابض حيث قال فاذا تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع فيجب ان لا يصير في حكم البيع قبل التقابض ويكون حكم العوضين حكم الهبة ويزيد هذا الاشكال وضوحا انه لم يذكر هذه الزيادة فيما ظفرت به من شرح هذا الكتاب كشرح الاقطع وشرح السرخسي له وزاد الفقها والهداية ونحوها اصلا فيحتمل ان تكون هذه الزيادة من جهة النساخ لكن ذكرها صهري الامام الملهم خاتمة المجتهدين ركن الايمة الصباغي في شرحه لهذا الكتاب الذي لم يظفر بمثله اولوا الالباب ان الصواب في مثل هذا ان يحمل على ان فيه روايتين قال والعمرى جايزة للمعمر في حياته ولورثته من بعده والرقبى باطلة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف جايزة وهو قول الشافعي رحمهما الله لان قوله داري لك تمليك وقوله رقبى لك شرط فاسد كالعمرى ولهما ان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز العمرى وابطل الرقبى ولان معنى العمرى ان يجعل داره له عمره فاذا مات يرده عليه فيصح التمليك ويبطل الشرط لما روي انه صلى الله عليه وسلم اجاز العمرى وابطل شرط المعمر ومعنى الرقبى عندنا ان مت فلك فهو لك لانه من المراقبة كانه يراقب موته فكان تعليق التمليك بالخطر وانه باطل واذا لم يصح عندنا يكون عارية لانه يتضمن اطلاق المنافع حب واصحابنا رحمهم الله يبطلون في الهبة الفاسدة انها تفيد الملك وهو الصحيح في المشاع عن ابي يوسف رحمه الله خلافه في المشاع ولو اعطاه عشرة على ان له منها خمسة فهلكت يضمن الهبة لا غيرها ولو اعطاه خمسة خمسة على حدة على ان سلمه خمسة منها ولم يبين فخلطها يضمن الهبة لا غيرها حس اعطاه تسعة ثلاثة قضا لحقه وثلاثة هبة وثلاثة صدقة فضاعت جاز القضا ولضمن الهبة دون الصدقة قال

ومن وهب جارية الا حملها صحت الهبة وبطل الاستثنا لان الاستثنا انما يعمل في محل يعمل فيه العقد والهبة لا تعمل في الحمل لانه كالوصف لا يقابله شي من الثمن في احكام الشرع فكان شرطا فاسدا والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة والعقود في استثناء الحمل ثلاثة عقد يفسد به كالبيع لان الحمل يدخل في البيع فكان استثناوه شرطا مخالفا لمقتضى العقد ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط وعقد لا يفسد به كالوصية لان الوصية بالحمل تصح فصح استثناوه ايضا وعقد صح وبطل استثناء الحمل وهي الهبة لما ان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز العمرى وابطل شرط المعمر لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة والبيع والاجارة والرهن يبطل بها ولو اعتق ما في بطنها ثم وهبها جاز ولو دبر ما في بطنها ثم وهبها لم يجز لبقاء الحمل على ملكه فاشبه الاستثنا قال والصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض ولا تجوز في مشاع يحتمل القسمة لانها تبرع كالهبة فيشترط التمييز والقبض قال واذا تصدق على فقيرين بشي جاز لانها لله تعالى وهو واحد باخذ بايدي الفقرا فجاز كمن وهب لواحد وسلمه الى وكيله بالقبض قال ولا يصح الرجوع في الصدقة بعد القبض لان الثواب مقصود وقد حصل شق وكذا اذا وهب الفقير لحصول الثواب لانها صدقة معنى وكذا اذا تصدق على غني استحسانا لانه قد يقصد بالصدقة على الغني الثواب شط وهب دارا لرجلين لم يجز خلافهما وكذا اذا تصدق بها عليهما الا ان الصدقة للغني هبة ولو تصدق بها على فقيرين او وهبها لهما جاز ص وعن ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز فيهما ولو وهب نصيبه مشاعا من دار لاجنبي او لشريكه لم يجز قال ومن نذر ان يتصدق بماله تصدق بجنس ما تجب فيه الزكاة والقياس ان يتصدق بجميع امواله لعموم وجه الاستحسان ان اسم المال شرعا عند ذكر الصدقة ينصرف على الاموال الزكوية قال الله عز وجل خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وفي اموالهم حق للسايل والمحروم قال ومن نذر ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق بالجميع ويروى انه والاول سواء قال ويقال له امسك منه ما تنفقه على نفسك وعيالك الى ان تكتسب فاذا اكتسبت مالا تصدقت بمثل ما امسكت لان الملك ما يملك وهو عام وانما يمسك قدر النفقة دفعا للضرر عنه ويتصدق بمثله وفاء بالنذر بخلاف لمن انفق مال الزكاة بعد

وهذا العقود الحكمي النكاح والخلع والصلح عن دم العمد لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة م

وجوبها **مسايل شتى** ك وهب دين على اخر واذن في قبضه صح استحسانا لانه يتعين عند القبض وقام قبضه باذنه مقام قبض الواهب بنفسه وان لم ياذن لا يصح وان قبضه بحضرته لان حال القبض مال المديون لا ماله فلا يصح شس هبة الدين لمن عليه الدين لا يصح الا بالقبول خلاف زفر رحمه الله بخلاف الابرا لان الهبة تمليك والابرا اسقاط وقيل على عكسه والاول اصح خك وهب له متاعا فيه ذهب مغرور بنية الزكاة ثم استوهبه منه فوهبه له بعد قبضه ولو علم الذهب فيه لما وهبه جاز في الحكم والبيان افضل حت لا تجوز الا قالة في الهبة والصدقة في المحارم الا بالقبض لانها هبة واطلق ابو يوسف رحمه الله في رواية ابن سماعة خلافه م تصدق وسلم ثم استقاله فاقاله لم يجز حتى يقبض وكل شي ينفسخه الحاكم اذا اختصما اليه فهذا حكمه ولو وهب الدين لابن المديون الصغير لم يجز لانه غير مقبوض عب ضرب امراته حتى وهبت صداقها ولم يعوضها فالبراة باطلة خك علق البراة بامر كاين جاز وهو بتخيير محد وهب له دراهم ثم ارسلها اليه فقال للرسول تصدق بها عليك او قال عني لم يجز ويضمن الرسول للواهب ان فعل م لاجنبي ما على هذا الرجل فهو باطل الا ان يكون طلب اليه ان يهبه له وان يحلله او قال الاجل ذكر لي فقال جعلت استحسن ان اجعله براة عن ابي يوسف قال لغريمه ابراني من مالك علي ففعل فقال لا اقبل بري جش قال ابراتك من هذا العين ملكه في رواية ولو قال للمديون وهبت لك المال فقال لا اقبل عاد عليه وفي الكفيل روايتان ولو قال للكفيل ابراتك فقال لا اقبل لا يعود ه وبلفظ الهبة يعود حت لو قال ابراتك على ان تعتق عبدك وانت بري على ان تعتقه فابرائي اياك فقال قبلت واعتقت لم يبرا بخلاف قوله على او ان تطلق امراتك وكذا على ان تكلم فلانا او تدخل الدار لم يجز م اذا شرط في البراة شرطا لا يصح الاعتياض عنه كقولها على انك لا تتزوج علي او على ان يعتق عبده فقبل جاز وبطل الشرط وعن ابن سلمة رحمه الله تركت لك كذا او نقضت لك ابرا شس ابرا المديون وهو جاحد للدين بري جش الالف التي لي عليه لزيد فقال زيد ما هو لي عليه لم يبرا المديون وان قال ما لي عليه شي برا ت قال لامراته ابريني من مهرك حتى اهب لك كذا وكذا فابراته

فأبى الزوج الهبة يعود المهر لفوات رضاها ولو وهبت له على أن كل امرأة
يتزوجها يجعل أمرها بيدها فإن لم يقبل لا يصح فإن قبل فالهبة ماضية
وإن لم يجعل أمرها بيدها وكذا لو قالت وهبته على أن لا يطلقني فقبل ثم
طلقها عند أبي بكر الإسكاف وأبي القاسم الصفار رحمهم الله والمختار ما
قاله نصير وابن مقاتل أنه يعود المهر وكذا لو وهبت مهرها على أن يحسن
إليها ويتبع لها ثوبًا أو على أن يحج بها ففات الشرط يعود المهر ولو منعها من
أبويها وقال لو وهبت لي مهرك بعثتك إليهما فوهبت له بعض مهرها
فبعثها أو لم يبعثها فالهبة باطلة ت لأنها كالمكرهة وهبة المكرهة باطل
والله أعلم

كتاب الوقف

بسم الله الرحمن الرحيم الوقف
في اللغة الحبس يقال وقفت الدابة وأوقفتها إذا حبستها وفي الشرع عند
أبي حنيفة رحمه الله حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية
وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه إلى الله تعالى
على وجه ينتفع به العباد والأصل في جواز الوقف ما روي أن عمر رضي الله عنه
قال للنبي صلى الله عليه وسلم إني أصبت أرضًا بخيبر لم أصب مالًا قط أنفس
منه فما تأمرني فقال عليه الصلاة والسلام إن شئت حبست أصلها وتصدقت
بثمرها وروي أنه لما قال له أنا نتصدق به قال تصدق بأصله لا يباع
ولا يوهب ولا يورث ولكن لينفق ثمرته فجعلها عمر رضي الله عنه في
الفقراء والمساكين قال لا يزول ملك الواقف عن الوقف عند أبي حنيفة رحمه
الله إلا أن يحكم بها حاكم أو يعلقه بموته فيقول إذا مت فقد وقفت داري
على كذا وقال أبو يوسف رحمه الله يزول الملك بمجرد القول وقال محمد رحمه الله
لا يزول الملك حتى يجعل للوقف وليًا ويسلمه إليه لمحمد رحمه الله أنه تبرع والتبرعات
لا تتم إلا بالقبض كالهبة والصدقة فما لم يجعل له وليًا يسلمه إليه لا يوجد
القبض ولأبي يوسف وهو قول الشافعي رحمهما الله أنه إزالة ملك وإسقاطه
من غير بدل والإسقاط يتم بقوله كالطلاق والعتاق ولأبي حنيفة وهو
قول زفر أن الوقف تبرع بالمنافع فلا يلزم كالإعارة إلا إذا حكم به حاكم

كالعارية

فيلحقه

فيلحقه بالقطع ولأنه يجتهد فيه فينفذ اجتهاده أو يعلقه بموته فيصير
وصية فيعتبر فيه ما يعتبر في الوصية حتى اعتبر خروجه من الثلث
ثم قيل المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يصح فلا يجوز الوقف
عنده أصلا وهو الملفوظ في الأصل والأصح أنه جائز لكنه غير لازم
كالعارية فإن قلت هذا إزالة ملك إلى الله تعالى فيلزم كالمسجد قلت
ولا نسلم أنه إزالة ملك بل الملك باق فيه ولهذا يجوز الانتفاع به زراعة وسكنى
وللواقف ولاية التصرف فيه وصرف غلاته إلى مصارفه ونصب القوام ولأنه
لا يمكن إزالة ملك لا إلى مالك مع بقائه كالسائبة بخلاف الإعتاق فإنه إتلاف
وبخلاف المسجد فإنه جعله خالصًا لله تعالى ولهذا يحرم الانتفاع به وهنا
لم ينقطع حقه فلم يخلص لله فإن قلت كيف يزول الملك بالحكم أو بالوصية قلت
أما بالحكم فلأن زوال الملك إلى الله تعالى كالصدقة مجتهد فيه فيلزم بحكمه وأما
بالتعليق بموته فالصحيح أنه لا يزول ملكه إلا أنه تصدق بمنافعه مؤبدًا
فيلزم كالوصية بالمنافع مؤبدة والمراد بالحكم المولى وفي الحكم اختلاف
المشايخ ولو وقف في مرض موته قال الطحاوي هو كالوصية بعد الموت والصحيح
أنه لا يلزم عنده وعندهما يلزم إلا أنه يعتبر من الثلث وفي الصحة من جميع المال
ط ولو قال أرضي هذه صدقة مجوزة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي أو قال
أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي أو قال
أرضي هذه صدقة محبوسة مؤبدة أو قال حبيسة مؤبدة حال حياتي وبعد
وفاتي يصير وقفًا جائزًا لازمًا على الفقراء عند الكل ولو لم يقل حال حياتي
وبعد وفاتي فهو مختلف فيه بين أبي حنيفة وصاحبيه قال وإذا استحق
الوقف على اختلافهم خرج من ملك الواقف ولم يدخل في ملك الموقوف عليه
وفي بعض النسخ وإذا صح مكان وإذا استحق لأنه لو دخل في ملكه لنفذ بيعه
كسائر أملاكه وما توقف قلت وقوله خرج من ملك الواقف يجب أن يكون
قولهما كما أشار إليه الهداية وغيرها وفتوى أئمة بلخ ومتأخري مشايخ بخارى
وخوارزم بقول أبي يوسف قال ووقف المشاع جائز عند أبي يوسف لأن

القسمة من تمام القبض والقبض ليس بشرط عنده فكذا تتمته وقال محمد لا يجوز لان
القبض عنده شرط فكذا ما يتم به وهذا فيما يحتمل القسمة فيجوز مع الشيوع عند محمد ايضا
لانه يعتبر بالهبة والصدقة المنفذة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع وفيما
لا يحتمل القسمة ايضا عند ابي يوسف لان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى ولان
المهايات فيهما في غاية القبح بان يقبر فيه ويصلى فيه سنة ويزرع ويتخذ اصطبلا
سنة بخلاف الوقف لامكان الاستغلال كما في الهبة بخلاف ما اذا رجع الواهب في البعض
او رجع الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد وهب او وقف في مرضه لان الشيوع فيه
طارى ولو استحق بعضه بعينه متميزا لم يبطل في الباقي وعلى هذا الهبة والصدقة المملوكة
قال ولا يتم الوقف عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله حتى يجعل آخره لجهة لا تنقطع ابدا وقال
ابو يوسف رحمه الله اذا سمى فيه جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم
لان المقصود هو التقرب الى الله تعالى والتقرب تارة يكون بالصرف الى جهة تنقطع واخرى
الى جهة تتابد فيصح في الوجهين ولهما ان موجبه زوال الملك بدون التمليك وانه
يتابد كالعتق فاذا توهم انقطاع الجهة لا يتوفر عليه مقتضاه ولهذا يبطل التوقيت
كالبيع **قلت** ولو زيد في التعليل موجبه زوال الملك الممكن من جميع التصرفات كان
مطردا على المذهبين لان عند ابي حنيفة رحمه الله لا يزول اصل الملك فكان حسنا
وقيل ان التابيد شرط بالاجماع لكن عند ابي يوسف رحمه الله لا يشترط ذكر التابيد
لان لفظ الوقف والصدقة منبئة عنه لما بينا انه كالعتق واذا تابد صار
للفقراء **حسن شس** ارضي موقوفة فهي باطل بالاجماع **ت** ارضي موقوفة او وقف او
جعلها وقفا تكون وقفا على الفقراء عند ابي يوسف رحمه الله **م** مثله وبه افتى
مشايخ بلخ ويفتى به ايضا **بط** ارضي هذه محرمة او حرمتها او محبوسة او حبستها او هذه
محرمة موقوفة حبيس لا تباع ولا توهب ولا تورث فعلى الخلاف ولو قال ارضي هذه
صدقة موقوفة او وقف صدقة او صدقة محرمة او محبوسة صدقة فوقف بلا
خلاف وعلى هذا اذا لم يعين انسانا فان عين وقال وقفت ارضي هذه على فلان او داري
هذه موقوفة عليه او على ولاده او قرابته وهم يحصون لا يجوز فرق لابي يوسف
فيما اذا ذكر لفظ الوقف دون الصدقة بينهما اذا عين انسانا وبينهما اذا لم يعين اما

اذا ذكر

ولقسمة الغلة ولو وقف الكل ثم استحق بطل في الباقي عند محمد لان الشيوع مقارن م

اذا ذكر لفظ الصدقة معه فقال ارضي هذه صدقة موقوفة على فلان او على ولده
كان وقفا والغلة له ما دام حيا فاذا مات ففيه روايتان في رواية تصرف الى الفقراء
وفي رواية تعود الى الواقف او ورثته **حكم** وكذا لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة
على وجه البر او قال موقوفة على وجه الخير او وجوه الخير والبر فوقف صحيح على الفقراء ولو
قال ارضي هذه موقوفة على الجهاد او في الجهاد او في الغزو او في اكفان الموتى او في حفر
حفر القبور او في غيرها مما يتابد فوقف على تلك السبيل **خ** متى ذكر موضع الحاجة
على وجه يتابد يكتفيه عن ذكر الصدقة وكذا على ابناء السبيل والزمنى يكون
للفقراء منهم وفي شروط محمد بن مقاتل يجوز الوقف على رجل بعينه فان مات يعود
الى ورثة الواقف وفي البرامكة يجوز لكن اذا مات فللفقراء وفي وقف الخصاف هذه
صدقة موقوفة على فلان وولده فاذا سمى ثلاثة ابطن فوقف مؤبدا الى يوم القيامة
وفي بطنين لا وفي وقف هلال هذه موقوفة لله او لله ابدا او لوجه الله او لطلب
ثوابه فوقف على المساكين ولو قال هذه صدقة او جعلتها صدقة فنذر يتصدق
بعينها او يبيعها فيتصدق بثمنها وان عين انسانا فهو صدقة عليه بطريق التمليك
لا يتم الا بالتسليم ولو قال جعلت ارضي هذه للفقراء او قال جعلتها للسبيل فوقف
ان تعارفوا وقفا والا ينوى فان نوى الوقف فوقف والا فنذر يتصدق
يتصدق بعينها او بثمنها لو قال اشتروا من غلة داري هذه كل شهر بعشرة دراهم
خبزا او فرقوه على المساكين وقال جعلت نزل كرمي وقفا وفيه ثمر او لا وقال
جعلت غلة كرمي وقفا صار الدار والكرم وقفا **قال** ويصح وقف العقار لحديث عمر رضي
الله عنه وجماعة من الصحابة رضي الله عنهم انهم وقفوه **قال** ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول
لانه لا يتابد وهذا على الاطلاق قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله اذا
وقف ضيعة ببقرها واكرتها وهم عبيده جاز وهو قول محمد وكذا سائر الآلات
الحراثة لانه تبع الارض في تحصيل ما هو المقصود من وقفها وجاز ان يثبت تبعا
ما لا يثبت مقصودا كالشرب في البيع والبناء في الوقف **قال** محمد رحمه الله يجوز
حبس الكراع والسلاح معناه وقفه في سبيل الله **م** ولابي يوسف معه فيه على ما قالوه
وهو استحسان ولا يجوز قياسا لانه لا يتابد وجه الاستحسان الآثار المشهورة فيه

منها قوله صلى الله عليه وسلم واما خالد فقد حبس ادراعه في سبيل الله وطلحة حبس
دروعه في سبيل الله وروى كراعه والكراع الخيل ويدخل في حكمه الابل لان الاعراب
يجاهدون عليها ط والمراد الخيل والبغال والحمير والابل والثيران التي يحمل عليها
والمراد من السلاح ما يستعمل في الحرب ويكون معدا للقتال وعن محمد رحمه الله انه
يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات كالفاس والمرة والقدوم والمنشار والجنازة
وثيابها والقدور والمراجل والمصاحف خلافا لابي يوسف اخذا بالقياس وعن محمد
يترك القياس بالتعامل كالاستصناع وعن نصير بن يحيى انه وقف كتبه الحاقا
بالمصحف واكثر فقهاء الامصار على قول محمد وما لا يتعامل فيه لا يجوز وقفه عندنا
وقال الشافعي رحمه الله كل ما يمكن الانتفاع به مع بقاء اصله ويجوز بيعه يجوز وقفه
اعتبارا بالعقار والكراع والسلاح ولنا انه لا يتابد ما شبه الدراهم والدنانير ولا
معارض من حيث الشرع والتعامل فبقي على اصل القياس شمس السير الكبير وقف
المنقول جائز عند محمد جرى العرف به او لم يجر وعند ابي يوسف وقف المنقول باطل
الا ما جرى العرف به وفي وقف هلال وقف البناء والكردار والشجرة في ملكه دون
الاصل لا يجوز وهو المختار وفي الارض الموقوفة الى جهة اختلاف المشايخ رحمهم الله
وان وقف البناء على غير تلك الجهة التي اصله موقوف عليه جاز بالاتفاق جت
وقف البناء في ارض ملك جائز عند البعض قال واذا صح الوقف لم يجز بيعه ولا تمليكه الا
ان يكون مشاعا عند ابي يوسف فيطلب الشريك القسمة فتصح مقاسمته اما امتناع
التمليك فلما مر واما جواز القسمة فلانها تمييز وافراز من وجه ومبادلة في غير المكيل
والموزون من وجه فرجحنا الافراز نظرا للواقف فلم يكن تمليكا فجاز ثم ان وقف
نصيبه من عقار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه لان الولاية الى الواقف وبعد الموت
الى وصيه وان وقف نصف عقار له يقاسمه القاضي او يبيع نصيبه الباقي من رجل
ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه لان الواحد لا يجوز ان يكون مقاسما ولو كان في القسمة
فضل دراهم لا يجوز لانه بيع الوقف وان اعطى يجوز قال والواجب ان يبتدى من
ارتفاع الوقف بعمارته شرط ذلك الواقف او لم يشرط لان غرض الواقف تابيده
ولا يبقى مؤبدا الا بالعمارة فثبت شرط العمارة اقتضاء ولان الخراج بالضمان

فصار

فصار كنفقة العبد الموصى له بخدمته حيث يجب على الموصى له ثم الوقف ان كان
على الفقراء ولا يظفر بهم واقرب اموالهم هذه الغلة فيجب فيها ولو كان الوقف على رجل
بعينه يجب في ماله لانه معين يمكن مطالبته ثم انما يستحق العمارة بقدر ما يبقى الوقف
على الصفة التي وقفه دون الزيادة وان خرب يبنى على تلك الصفة دون الزيادة
وقيل اذا كان الوقف على الفقراء تجوز الزيادة والاصح عدمه ط زيادة العمارة ليستزيد
غلته يجوز وقيل لا والاجارة للعمارة استحسان والقياس ان يترك فذلك قال فان وقف
دارا على سكنى ولده فالعمارة على من له السكنى كنفقة العبد الموصى بخدمته ولان الخراج
بالضمان على ما مر قال فان امتنع من ذلك او كان فقيرا اجرها الحاكم وعمرها باجرتها فاذا
عمرت ردها الى من له السكنى رعاية لحق الواقف وحق صاحب السكنى لانه لو لم يعمرها تفوت
السكنى اصلا ولا يجبر الممتنع على العمارة لان فيه اتلاف ماله فاشبه امتناع
صاحب البذر في المزارعة ولا تصح اجارة من له السكنى لعدم الولاية ط قطعة من ارض
الوقف سبخة لا تنبت شيئا الا بازالة وجهها فللقيم ان يبدا من غلة جملة الارض
لمؤنة اصلاح تلك القطعة ولو كان فيها نخل يخاف هلاكها فله ان يشتري فسيلا من
غلتها فيغرسها وله ان يبني فيها قرية لتكثير اهلها وحفاظها كالخان الموقوف
يحتاج الى خادم لكنسه وفتح بابه وسده فيسلم المتولي بعض بيوته الى رجل بطريق
الاجرة له ليقوم بذلك فهو جائز ولو بنى في ارض الوقف دكاكين بالاجارة فهو جائز اذا
كانت غلتها اكثر من الزراعة والا فلا وعن محمد اذا ضعفت ارض الوقف عن
الاستغلال ويجد بثمنها اخرى اكثر ريعا فله بيعها وشراء الاخرى ط ولو كان
الوقف على جماعة فرضي البعض بعمارته من ماله وابى الباقون عمر حصته ويوجر
حصص الباقين فيعمر بغلتها من انتهت اليه نوبة السكنى رم بناءه بالاجر
والجص او ادخل فيه اجزاء يتعذر نزعها صيانة للوقف ومات وانتهت النوبة
الى غيره يضمن قيمتها الورثة المستدام وان ابى يوجر فيقضي كمن رم دار غيره بغير
اذنه وان رمه بالتجصيص وطين وانما يرجع بقيمة ما يمكنه ان يهدمه ويسلمه ط
مستاجر حانوت الوقف بنى فيه بغير اذن القيم لا يرجع عليه ويرفع بناءه ان لم
يضر بالوقف والا يتملكه القيم باقل القيمتين منزوعا وغير منزوع فان ابى الباني

يتربص الى ان يتخلص ماله ط ج متولي وقف بنى في عرصته بناء او غرس من مال الوقف فهو للوقف وان بناه او غرسه من ماله فهو للوقف الا اذا اشهد انه فعله لنفسه بخلاف الاجنبي فانه يكون له الا اذا بناه للوقف والغرس في المسجد للمسجد في حق الكل مستاجر الوقف يبنى غرفة على الحانوت ان لم يضر باصله ويزيد في اجرته او لا يستاجر العرفة يجوز والا فلا قال وما انهدم من بناء الوقف والته صرفه الحاكم في عمارته ان احتاج وان استغنى عنه امسكه حتى يحتاج الى عمارته فيصرفه فيها لانه لا بد من العمارة ليتابد فيحصل غرض الواقف فان احتيج اليه صرفها فيها والا امسكه حتى لا يتعذر عليه اوان الحاجة وان تعذر اعادة عينه الى موضعه بيع وصرف ثمنه الى المرمة صرفا للبدل الى مصرف المبدل قال ولا يجوز ان يقسمه بين مستحقي الوقف لان حقهم في المنافع دون العين فانها حق الله تعالى ط خرب الوقف فاراد القيم ان يبيع بعضه ليرم الباقي لم يجز وليس هذا كبيع نقضه او نخلة سقطت وبيع بعض البناء او نخلة حية لمرمة الباقي باطل فتاوى الفضلي اشجار الوقف اذا كانت مثمرة لا يجوز بيعها قبل القلع والا فيجوز ولو انهدم بعض المسجد وتعذر اعادته اليه فباع اهل المسجد النقض جاز ويصرف ثمنه الى عمارته قال واذا جعل الواقف غلة الوقف لنفسه او جعل الولاية اليه جاز عند ابي يوسف اما الغلة فقول ابي يوسف ولا يجوز على قياس قول محمد وبه الشافعي وهلال الرازي قيل الخلاف بناء على اشتراط القبض والافراز وقيل هي مسئلة مبتداة والخلاف فيها اذا شرط البعض لنفسه في حياته وبعد موته سواء ولو شرط الكل او البعض لامهات اولاده ومدبريه ما داموا احيا فاذا ماتوا فللفقرا فقيل يجوز بالاتفاق وقيل على الخلاف وهو الاصح لان اشتراطه لهن في حياته كاشتراطه لنفسه لمحمد رحمه الله ان الوقف تبرع على وجه التمليك والتمليك من نفسه لا يتحقق كالصدقة المنفذة وشرط بعض نفعه المسجد لنفسه ولابي يوسف رحمه الله ما روى انه صلى الله عليه وسلم كان ياكل صدقته والمراد منها صدقته الموقوفة ولا يحل الاكل منه الا بالشرط فدل على صحته ولان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى على وجه القربة لما مر فاذا شرطه لنفسه فقد جعل ملك الله تعالى لنفسه لان يجعل

ملك

ملك نفسه لنفسه وانه يجوز كما لو بنى خانا او سقاية او جعل ارضه مقبرة وشرط ان ينزل هو فيه او يشرب منه او يدفن فيه ولان الوقف صدقة قال صلى الله عليه وسلم نفقة المرء على نفسه وعلى عياله صدقة ولو شرط الواقف ان يستبدل به ارضا اخرى اذا شاء ذلك جاز عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله الوقف جايز والشرط باطل ولو شرط الخيار في الوقف لنفسه ثلاثة ايام جاز الشرط والوقف عند ابي يوسف وعند محمد الوقف باطل واما فصل الولاية فقد نص فيه على قول ابي يوسف رحمه الله وهو قول هلال وهو ظاهر المذهب وفي وقف هلال والخصاف وقف ارضه ولم يشترط الولاية لنفسه ولا لغيره جاز والولاية له وقال قوم ان شرط الولاية لنفسه فله والا فلا قال مشايخنا رحمهم الله الاشبه ان يكون هذا قول محمد ط لو شرط الولاية في الوقف لنفسه فعند ابي يوسف رحمهما الله هما صحيحان وعند محمد وهلال هما باطلان لان تسليم القيمة شرط عنده فاذا سلم لم تبق ولايته ولنا ان المتولي انما يستفيد الولاية من جهته بشرطه ويستحيل اثبات الولاية من لا ولاية له ولانه اقرب الناس الى الوقف فكان اولى بولايته كمن اتخذ مسجدا فكان اولى بعمارته وقنديله وحصره ونصب المؤذن فيه ولو شرط الولاية لنفسه وهو متهم على الوقف ينزعها القاضي من يده نظرا للفقرا كنزع وصي الميت نظرا للصغار وكذا اذا شرط ان ليس لسلطان ولا لقاض ان يخرجها من يده ويوليها غيره لانه شرط يخالف حكم الشرع فيبطل ط شرط ولاية عزل وليه لنفسه فله ذلك وان لم يشترط فكذلك عند ابي يوسف خلافا لمحمد ولو شرط الواقف ان لا يكون له عزل القيم فهو باطل وله العزل ولو جعل اليه الولاية في حياته او بعد وفاته او قال وكلتك بصدقتي هذه في حياتي وبعد وفاتي فهو وكيل في حياته ووصي بعد وفاته ولو لم يول حتى حضره الموت فقال لرجل انت وصيي ولم يزد فهو وصي في ولده وماله والوقف ولو اوصى اليه في الوقف خاصة فهو وصي في الاشياء كلها عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد فيما خص له ولو اوصى الى احدهما في الوقف والى الاخر في ولده فهما وصيان عند ابي حنيفة وابي يوسف نصبه قيما في حياته وبعد وفاته او وصى الى اخر فعن محمد رحمه الله انه يشارك الوصي القيم في امر الوقف

ولو جعل ولاية الوقف بعد وفاته الى رجلين فقبل احدهما دون الاخر نصب القاضي
معه من يقوم مقام الابى ولو قال ولايته للافضل فالافضل من ولدي وابى الافضل
في الولاية لمن يليه استحسانا ولو ولى القاضي الافضل ثم حدث في ولده افضل منه
فالولاية اليه ولو استويا واحدهما اورع والاخر اعلم بامور الوقف فهو اولى اذا أمن
خيانته ولو ولى عمروا حتى يقدم زيد فقدم فهما وليان عند ابي حنيفة ولو مات
قيمه فالنصب اليه وفي السير الكبير قال محمد النصب الى القاضي شس مات القيم
بعد الواقف واوصى الى غيره نزل منزلته وان لم يوص نصب القاضي قيما ولا
يجعل القيم اجنبيا ما دام يوجد من ولد الواقف واهل بيته من يصلح لذلك والا
فهي اجنبي ثم اذا تاهل منهم فهي عوده اليه اختلاف المشايخ ويجوز للمتولي ان يفوض
الى غيره ولا يجوز في حياته وصحته الا اذا فوض اليه **فصل** قال واذا بنى مسجدا
لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه وياذن للناس بالصلاة فيه وفي بعض
النسخ يفرده واما الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى الا به واما الصلاة فلانه لا بد من
التسليم عندهما **قال** فاذا صلى به واحد زال ملكه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط عنده كالاعتاق وعندهما يشترط
تسليم نوعه وذلك في المسجد في الصلاة بالصلاة ولانه يقام حصول المقصود مقام
التسليم ويكتفى بصلاة الواحد في رواية عن ابي حنيفة ومحمد لانه تعذر الجنس
فيشترط ادناه وعن محمد انه يشترط الجماعة لانه يبنى لذلك غالبا ولو جعل تحته
سردابا لمصالح جاز ولو اتخذ مسجدا تحته سرداب او فوقه بيت وعزله عن ملكه
بطريقه فله البيع وعنه اذا جعل السفلي مسجدا او فوقه سكن فمسجد وعن محمد عكسه
وعن ابي يوسف لما دخل بغداد ومحمد راى جواز ذلك كله ولو اتخذ وسط داره مسجدا
فليس بمسجد وعنهما انه مسجد ودخل الطريق فيه حكم فلو اخرب ما حول المسجد واستغني
عنه يبقى مسجدا عند ابي يوسف لانه اسقاط عنده فلا يعود كالاعتاق وعند
محمد يعود الى ملك الباني او وارثه لانه تبرع بقربة وقد انقطعت وفي الشروط
الخالدية ذكر قول ابي حنيفة مع محمد وكذا حصره وحشيشه وعن ابي يوسف تنقل
الى مسجد اخر بط للقاضي ان ينصب قيما على غلات المسجد باجرة مثله وان لم يشترط

الواقف وللقيم ان يفرض الاجر من اوقافه وله ان يشتري الحصر والدهن اذا قال
الواقف يفعل ما يرى القيم وان جعله للعمارة وان لم يعلم يعمل بما وجد قبله **حك**
اشترى بساطا نفيسا للمسجد يمكن الاكتفاء بما دونه ان استغنى المسجد عن عمارته
جاز ولا يكره **مت** وفي الحصر والدهن والامام والمؤذن هل يبقى من مصالح المسجد اختلف
المشايخ والمراوح ليس من مصالحه وعن الوبري ان يعين شيئا من المصالح للامام **عك**
وانا اقول لا يجوز **حك** يجوز صرف مستغلات المسجد الى اللبود والبواري واستيجار خادم
لخدمة المسجد وعمل من اعماله دون الامام والمؤذن **ط** امام اخذ غلة المسجد وفات
الادراك وانتقل الى الاخر لا يسترد منه حصة ما بقي من السنة كقاض مات في خلال السنة
وقد اخذ رزقها ويحل له حصة ما بقي من السنة اذا كان فقيرا وهذا الحكم في طلبة العلم
في المدارس **بط** لا يجوز لقيم المسجد ان يبني حوانيت في حد المسجد او فنائه **مت خج**
قيم يبيع فناء المسجد ليتجر فيه القوم او يضع فيه سررا يوجرها ليتجر فيه الناس فلا
باس به اذا كان لصلاح المسجد ويعذر المستاجر ان شاء الله تعالى اذا لم يكن ممر العامة
وفناء المسجد ظلة بابه اذا لم يكن ممر العامة ولا يجوز صرف ترك الاجرة الى نفسه او الامام
بل يتصدق به على الفقراء لا باس للقيم ان يخلط غلة اوقاف المسجد المختلفة اتخذ الواقف
او اختلف عن مشايخ بلخ مسجد له اوقاف ولا قيم فيه فجمع بعض اهل محلته غلاتها
وانفقها في حصره ودهنه وحشيشه لم يضمن ديانة استحسانا ولو ثبت عند الحاكم
ضمنه وفي تولية اهل المحلة قيما على اوقافه بدون اذن القاضي اختلاف المشايخ في فتاوى
الفضلي وافتى مشايخنا المتقدمون انه يصير متوليا ثم اتفق المتاخرون واستاذنا
ان الافضل ان ينصبوه متوليا ولا يعلمون به القاضي في زماننا لطمع القضاة في اموال
الاوقاف **ت ث** تنازع اهل المحلة في عمارته او نصب المؤذن او الامام فالاصح ان الباني
به اولى الا ان يريد القوم ما هو اصلح منه وقيل الباني بالمؤذن اولى وان كان فاسقا
بخلاف الامام **جش** الباني احق بالامامة والاذان وولده من بعده وعشيرته اولى بذلك
من غيرهم وفي المجرد عن ابي حنيفة ان الباني اولى بجميع مصالح المسجد ونصب الامام
والمؤذن اذا تاهل للامامة **ت** عن ابي القاسم اراد اهل المحلة ان يجعلوا الرحبة مسجدا
او على عكسه او يحدثوا له بابا او يحولوه لا باس به اذا اجتمع اكثرهم وافضلهم عليه بيع

وقف المسجد لعمارته لا يجوز الا باذن القاضي ولو اشترى من غلات المسجد يجوز بيعه
لعمارته بلا خلاف على الاصح قال ومن بنا سقاية للمسلمين او خانا يسكنه بنوا السبيل
او رباطا او جعل ارضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك عند ابي حنيفة رحمه الله حتى يحكم به
الحاكم وقال ابو يوسف يزول ملكه بالقول ووجهها قد مر وقال محمد رحمه الله اذا
استقا الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك لان
التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه وذلك بما ذكر ويكتفي بفعل الواحد لتعذر
فعل الجنس وعلى هذا البير والحوض ولو سلم الى المتولي صح التسليم في هذه الوجوه لانه
نايب عنه وفي المسجد اختلاف المشايخ وقيل المقبرة كالمسجد لانه لا متولي له عرفا وقيل
بمنزلة السقاية والخان ولهذا لو نصب المتولي صح وان لم يكن عادة فيصح التسليم اليه
ك ولو رجع في المقبرة بعد الدفن عند ابي حنيفة رحمه الله لم ينبشها ويبني ويزرع
هكذا لان النبش حرام ولو جعل داره بمكة لحجاج بيت الله والمعتمرين او جعلها في
ثغر من الثغور سكنا للغزاة والمرابطين او جعل ارضه للغزاة في سبيل الله ودفعها
الى وال يقوم عليه فهو جايز ولا رجوع فيها لما بينا الا ان الغلة تحل للفقراء دون
الاغنياء وما سواها من سكنى الخان والرباط والاستقا من البير والسقاية وغيرها يستوي
فيها الفقير والغني لان الواقف يريد بالغلة الفقير وبغيرها التسوية بينهم لان الحاجة
تشمل الغني والفقير في الشرب والنزول بط اتخذ شريعة او مكتبا لا يتم حتى يشرع فيها
انسان او يقرا فيه الصبيان وقال ابو يوسف رحمه الله الاشهاد في ذلك كله يكفي ولا
باس ان يشرب من الحوض والبير ويبني دولابه ويتوضا منه وفي المتوضي من السقاية
اذا اتخذها للشرب اختلاف المشايخ واذا اتخذها للوضوء لا يجوز الشرب منه بالاجماع بط
فص وفي الاستقا من السقاية وسقي الدواب اختلاف والاصح انها لا يجوز الاستقا
للشرب اذا كان قليلا لانه في معنى الشرب والاصح عدم جواز اخذ الجمد الى بيته لان
الجمد ليتبرد بماء السقاية لا للاخذ قال محمد رحمه الله في الدار لسكنى الغزاة والمرابطين
والرباط والخان اذا احتاج الى المرمة يوجر منها بيتا او بيتين او ناحية فينفق من
غلتها في عمارته وعنه انه يوجرها الناس سنة ويوجر سنة ويرم من اجرته ولو
حبس فرسا ينفق عليها المجاهد فاذا فرغ يوجر وينفق عليه من اجرته فان تعذر الصرف

يبيعه الامام ويوقف ثمنه لوقت الحاجة فيشترى به فرسا ويغزى عليه حس مصحف
وقف تخرق وعليه فضة يبيع القاضي المصحف مع الفضة ويشترى بثمنه مصحفا اخر
يقوم مقامه قال الناطفي قياسه في المسجد ان يجوز اجارة سطحه لمرمته بط مقبرة
المشركين اراد ان يتخذها مقبرة للمسلمين لا باس به ان كانت قد اندرست اثارهم
وان بقي شي من عظامهم ينبش ويقبر ثم يجعل مقبرة للمسلمين فان موضع مسجد رسول
الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركين فنبشه واتخذه مسجدا ولا يجوز نبش
الميت الا لعذر بان يظهر ان الارض مغصوبة او اخذت بالشفعة ولو كان له دار
اراد ان يجعلها رباطا او يبيعها ويتصدق بثمنها او يشترى به عبدا فيعتقه
ايها افضل قال علي بن احمد الرباط افضل لان منفعته ادوم وقال ك
اذا جعل لعمارة الرباط وقفا فهو افضل والا فالتصدق بثمنها افضل دون
الاعتاق ن عن ابي بكر التصدق بثمن الدار افضل من وقفها بخلاف الضيعة
فوقفها افضل شن استغنى عن مسجد لا يجوز اتخاذه مقبرة واذا لم يبق اثر
في المقبرة عظم ولا غيره ولا يجوز زراعتها ولو وقف ارضا على المقبرة او على وضوء
في خانه بشرايطه لا يصح ولو حفر قبرا في ارض مباحة ودفن فيه غيره لا ينبش
وعليه قيمة الحفر وفي المملوكة يخير ان شاء امر باخراجه وان شاء سواها وزرعها
ولو اتخذ داره او ارضه مقبرة لا يدخل في وقفها الشجر والبنا ولو ورثته بيعها
ولا يدخل موضع الشجر والبنا لشغله ولو وقف شجرة او شجرة باصلها جاز
وما يبست منها يقطع اليابس ويترك الباقي في شروط ابي نصر الدبوسي جعل
الوقف على شرا الخبز والثياب والتصدق بها على الفقراء يجوز عندي ان
يتصدق بعين غلة الدار والعقار والحبوب لان القربة في الصدقة بعينه
لا في غيره وكذا لو جعلها في شرا ثياب طلبة العلم والمداد والكواغد والكتب لانها
صدقة تمليك ولو جعلها الى شرا فرس يجاهد به او شرى نسمة تعتق او شاة
تضحى ما لم يجز التصدق بغلتها ويلزم الشرط قرية خربة وفي بيرها اجزاء
قنطرة خربت او رباط خربت واستغنى عنه فاجرة وخشبه واوقاعه عند
محمد يعود الى الواقف او ورثته وان لم يعرف له واقف فهو كاللقطة يتصدق

بها على الفقراء عند ابي يوسف يصرف الى اقرب مصرف من جنس ذلك الوقف
فوقف الرباط الى الرباط والبير الى البير والحوض ونحو ذلك واكثر المشايخ على قول ابي
يوسف رحمه الله ش حانوت وقف او رباط او منزل احترق وصار بحال لا ينتفع
به بطل الوقف وعاد الى المالك والله اعلم

كتاب الغصب

بسم الله الرحمن الرحيم
الغصب لغة اخذ الشيء من الغير على وجه التغلب للاستعمال وفي الشريعة اخذ مال
متقوم محترم بغير اذن مالكه على وجه يزيل يده حتى كان استخدام العبد وحمل
الدابة غصبا دون الجلوس على البساط وفي الدار ثم ان كان عالما ياثم ويغرم لقوله
صلى الله عليه وسلم حرمة مال المسلم كحرمة دمه والا فيغرم ولا ياثم لقوله صلى الله
عليه وسلم رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه قال ومن غصب شيئا له
مثل فهلك في يده فعليه ضمان مثله وان كان مما لا مثل له فعليه قيمته اما في
المثليات فلقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولان المثل اعدل لما فيه من
مراعاة الجنس والمالية فكان اولى فان لم يقدر على مثله فعليه قيمته يوم الخصومة
عند ابي حنيفة رحمه الله لانه بالقضاء ينتقل من المثل الى القيمة وقال ابو يوسف يوم
الغصب لان المثل لما انقطع التحق بما لا مثل له وقال محمد رحمه الله يوم الانقطاع لان الواجب
هو المثل في الذمة وانما ينتقل الى القيمة بالانقطاع فيعتبر قيمته يوم الانقطاع
واما فيما لا مثل له فلان القيمة فيه اعدل والاصل فيه ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم
قضى على من اعتق عبدا مشتركا بقيمة نصيب الذي لم يعتق فصار اصلا في ضمان
المستهلكات ك والعددي المتفاوت كالجوز والبيض كالمكيل يضمن بالمثل عندنا
خلافا لزفر وفي البر المخلوط بالشعير القيمة لانه لا مثل له ستش المخلوط عند اختلاف
الجنس مضمون بالقيمة وكذا الحنطة من المكيلات لانها ليست من ذوات الامثال
لانها تكال قلت وكذا كل مكيل او موزون مشرف على الهلاك مضمون بقيمته كسفينة
موقرة اخذت في الغرق والقى الملاح ما فيها من المكيل والموزون في الماء يضمن قيمتها
ساعتئذ بط قص وقوله فيمن لت سويق غيره بسمنه ان شاء ضمنه قيمة سويقه
يدل على ان كل مكيل وموزون لا يكون مثليا وكذا العدديات والذرعيات وانما
المثلي منها هي متقاربة اما المتفاوتة فلا والسويق يتفاوت لتفاوت في القلي شب

مثلي

مثلي قال وعلى الغاصب رد العين المغصوبة معناه ما لم يتغير تغيرا فاحشا لقوله
صلى الله عليه وسلم على اليد ما اخذت حتى ترد وقوله لا يحل لاحد ان ياخذ متاع
اخيه لاعبا ولا جادا فان اخذه فليرده عليه ولان اليد حق مقصودة وقد فوتها
عليه فيجب اعادتها بالرد اليه وهو الموجب الاصلي ورد القيمة مخلص خلفا عنه
لانه في رد العين رد الصورة والمالية وقيل الموجب الاصلي القيمة ورد العين
مخلص ويظهر ذلك في بعض الاحكام والواجب الرد في المكان الذي غصب لتفاوت
القيم بتفاوت الاماكن ط غصب من مسلم خمرا فعليه ضمان الرد وان لم يكن عليه ضمان
القيمة قال فان ادعى انها هلكت حبسه الحاكم حتى يعلم انها لو كانت باقية
لاظهرها ثم قضى عليه ببدلها لانه يدعي خلاف الظاهر فيحبس حتى يعلم حاله
كمن ادعى الافلاس وعليه ثمن المتاع فيحبس حتى يعلم حاله فان علم هلاكه سقط
رد عينه فيلزمه رد بدله وهو القيمة قال والغصب فيما ينقل ويحول لان الغصب
ازالة يد المالك بفعل في العين وذلك هو النقل قال فاذا غصب عقارا فهلك في يده
لم يضمنه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يضمنه وهو قول
ابي يوسف الاول وبه الشافعي رحمه الله لقوله صلى الله عليه وسلم من غصب شبرا من
ارض طوقه الله يوم القيامة من سبع ارضين ولانه ثبت يد الغاصب ومن ضرورته
زوال يد المالك لاستحالة اجتماع اليدين على محل واحد في حالة واحدة واذا تحقق
اخذ مال محترم وازالة يد المالك تحقق حقيقة الغصب فصار كالمنقول وجحود
الوديعة ولهما ان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل في العين لما مر
وهذا لا يتصور في العقار لان يد المالك لا تزول الا باخراجه عنها وهو فعل
في المالك لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي او متاعه او ركب دابة
غيره ولم يحركها لا يضمن ذكر في السير الكبير بخلاف المنقول لان النقل فعل فيه
ومسئلة الجحود ممنوعة ولو سلم فالضمان ثمة بترك الحفظ الملتزم المدلول عليه بجحود
قال وما نقص منه بفعله وسكناه ضمنه في قولهم جميعا لانه اتلاف في العقار
يضمن به كما اذا نقل ترابه لانه فعل في العين وكذا لو انهدمت بسكناه وعمله
ولو غصبها وباعها وسلمها واقر بذلك فالصحيح انه على الاختلاف بالغصب وان

انتقص بالزراعة يضمن النقصان ويأخذ راس المال ويتصدق بالفضل
وقال ابو يوسف رحمه الله يطيب له الفضل ط زرع ارض غيره ونبت فللمالك
ان يأمر الغاصب بقلعه فان ابى يقلعه بنفسه وقبل النبات يخير صاحب الارض
ان شاء تركها حتى تنبت فيأمره بقلعه وان شاء اعطاه ما زاد البذر فتقوم مبذورة
ببذر غيره له حق القلع وتقوم غير مبذورة فيعطي فضل ما بينهما وعن ابي
يوسف رحمه الله انه يعطيه مثل ما بذره والاول اصح ولو زرعها احد الشريكين
بغير اذن صاحبه فدفع اليه صاحبه نصف البذر ليكون الزرع بينهما قبل
النبات لم يجز وبعده يجوز ولو اراد قلع الزرع من نصيبه يقاسمه الارض
فيقلعه من نصيبه ويضمن الزارع نقصان الارض بالقلع قال استاذنا رحمه الله
والصواب نقصان الزرع كما ذكره القدوري في شرحه ولو قلع تالة من ارض غيره
فغرسها في ناحية اخرى منها فكبرت او غرس تالة في ارض غيره فكبرت فالشجرة
للغارس ولو بذره وجاء اجنبي فبذر فيها قبل النبات فقلبها او سقاها حتى نبت
البذران فالزرع للثاني وعليه فضل ما بين قيمة الارض مبذورة ببذر نفسه وغير
مبذورة فان جاء صاحبها وبذرها ثانيا قبل النبات ثم قلبها او سقاها حتى نبت
البذر يضمن الغاصب قيمة المباذر قيمة بذره كما مر ثم يضمن المالك له قيمة البذر
لكن مبذورا في ارض الغير ولو غصب ارضا وبنى فيها حايطا واخذها المالك لم يكن
له نقض الحايط ان كان بناه من ترابها والا فله النقض ن وان لبن التراب فله
النقض في الحالين س اذا كان للتراب قيمة فله اخذه وعليه قيمة التراب ولو حفر
في ارض غيره فعليه النقصان وقيل يكبس الحفيرة قال واذا هلك الغصب في يد
الغاصب بفعله او بغير فعله فعليه ضمانه لانه دخل في ضمانه بالغصب وعجز عن
رد عينه فيجب عليه رد مثله جنسا او قيمة قال فان نقص في يده فعليه ضمان
النقصان لانه دخل جميع اجزايه في ضمانه فما تعذر رد عينه يجب رد قيمته
بخلاف تراجع السعر فيه لانه فتور رغبات المشترين لا فوات جزء منه معناه
في غير الربويات ك فان انتقص وصفا او شيا يوجب عيبا يرد ويضمن النقصان
مع العين فيقوم صحيحا وبه العيب فيضمن قدره اذا كان مما يجوز بيعه بجنسه

متفاضلا

متفاضلا كالثوب وغيره لان الجودة والوصف قيمة وان لم يجز كما لو غصب حنطة فابتلت
او انا فضة فانكسر يخير المالك ان شاء اخذه كذلك وان شاء ضمنه مثله في المكيل
والموزون وفي الاناء ان شاء تركه له وضمنه من خلاف جنسه وعند الشافعي
له اخذه مع قيمة النقصان كذوات القيم ولنا انه لما تعذر تضمين الوصف والغاه
يخير ثم في الاناء الذي يباع وزنا ان كان من صفر يضمن بغير جنسه لتحصيل
حق المالك كما له ولو غصب عبدا فاستغله فنقصته الغلة فعليه النقصان
اجماعا ويتصدق بالغلة خلافا لابي يوسف رحمه الله وعلى هذا الخلاف المستعير
اذا اجر المستعار وله ان يستعين في الغلة في اداء ضمان العبد اذا هلك في يده
وعلى هذا الخلاف اذا غصب الفا فاشترى بها غلاما فباعه بالفين واشترى
بها جارية فباعها بثلاثة الاف وكذا المودع والمستعير اذا تصرف في الوديعة
والعارية وربح فيه لا يطيب له عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله ثم في ظاهر
فيما يتعين بالاشارة واما في الاثمان فقوله في الجامع الصغير اشترى بها اشارة
الى التصدق بالربح انما يجب اذا اشترى بها ونقد منها اما اذا اشار اليها ونقد
من غيرها او على عكسه واطلق اطلاقا ونقد منها يطيب له وهكذا قال
الكرخي لان الاشارة لما لم تفد التعيين فلا بد من النقد منها حتى يتحقق
الخبث وقال مشايخنا لا يطيب بكل حال لاطلاق الجواب في الجامعين والاصل
ولو اشترى بالالف المغصوبة جارية تساوي الفين فوهبها او طعاما فاكله
لم يتصدق بشيء اجماعا لان الربح انما يظهر عند اتحاد الجنس فصل ومن
ذبح شاة غيره فمالكها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء ضمنه
نقصانها وكذا البقر والجزور وكذا اذا قطع يدها وهو ظاهر المذهب وفي
رواية الحسن انه اذا اخذ الشاة لا يضمنه النقصان لان المقصود منه هو اللحم
والذبح تقرب من المقصود اذا لم يكن اسنمة ولا نتوجه ولا عاملة اما اذا كانت
فلا ولنا انه اتلاف من وجه لفوات بعض الاغراض من الحمل والدر والنسل
وبقاء بعضها وهو اللحم فصار كالخرق الفاحش في الثوب فاعتبار الفائت يضمنه
كل القيمة كالقتل وباعتبار القايم يضمنه النقصان كالتعيب ولو لم تكن الدابة

ما كولة اللحم فقطع الغاصب طرفها يضمن جميع قيمتها لانه استهلاك من كل وجه
بخلاف طرف العبد فانه يضمن ارش الطرف فحسب لانه يبقى منتفعا به بعد
قطع طرفه بط ولو ذبحها وسلخها وقطعها اربا اربا لا ينقطع حق المالك وقيل ينقطع
اذا كان للتاريب قيمة بط ولو قطع اذن الدابة او ذنبها يضمن النقصان وان
نتف الشعر من كتفها او ذنبها ينبغي ان يوجل سنة كما في شعر الادمي ان نبت لم
يضمن وان لم ينبت يضمن النقصان قال ومن خرق ثوب غيره خرقا يسيرا ضمن
نقصانه والثوب لمالكه لان العين قائم من كل وجه لكنه تعيب فيضمن العيب
قال وان خرقه خرقا كبيرا فبطل عامة منفعته فلمالكه ان يضمنه جميع قيمته
معناه اذا ترك الثوب عليه وان شا اخذ الثوب وضمنه النقصان لانه
استهلاك من وجه ببطلان عامة منافعه كالاحراق فيضمن قيمته وتعييب
من وجه باعتبار بقاء العين وبعض المنافع فيضمنه نقصانه بط والفاحش
ما يوجب نقصان ربع القيمة وقيل النصف وقيل ما لا يصلح الثوب بما قص
مما لا يمكن ان يخاط ويبقى بعد الخياطة نقصان فاحش شب كما تعم هذه الحدود
فان محمد رحمه الله اثبت الخيار للمالك بعد قطع القميص وانه لم يوجد شي من
هذه الحدود وانما الصحيح ما حده محمد رحمه الله وهو ان يفوت بعض العين
وجنس من منافعه ويبقى بعض العين وبعض المنفعة مح وقيل يرجع في ذلك
الخياطين وقيل ان كان طولا ففاحش وان كان عرضا فيسير والقطع ثلاثة
فاحش غير مستاصل للثوب وحكمه ما شا من التخيير ويسير وهو ان يقطع طرفا
من اطرافه فيضمنه النقصان فحسب وفاحش مستاصل للثوب وهو ان
يجعل قطعا لا يصلح الا للخرقة فعن ابي حنيفة رحمه الله انه يخير ان شا ترك
القطع عليه وضمنه قيمته وان شا اخذ القطع لا شي له وعندهما له ان ياخذ
القطع ويضمنه النقصان والخلاف بناء على اختلافهم فيما اذا قطع يدي عبد
انسان سس وهو الحكم في كل عين من الاعيان الا في الاموال الربوية فانه
يخير في اليسير والفاحش بين ان يمسك العين ولا يرجع عليه بشي وبين
ان يسلم العين ويضمنه مثله او قيمته هذا اذا قطع الثوب قميصا ولم

بخطه فان خاطه انقطع حق المالك عندنا قال واذا تغيرت العين المغصوبة بفعل
الغاصب حتى زال اسمها وعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها
الغاصب وضمنها ولا يحل له الانتفاع بها حتى يودي بدلها وهذا كمن غصب
شاة فذبحها وشواها او حنطة فطحنها او حديدا فاتخذه سيفا او صفرا فعمله
انية وهذا كله مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله لا ينقطع حق المالك وله ان
ياخذها ويضمنه النقصان لان فعله عدوان فلا يستفاد به الملك الذي هو نعمة
وعن ابي يوسف رحمه الله فيه ثلاث روايات في رواية مثل قولنا وفي
رواية يبقى حقه ويزول ملكه فيباع الدقيق ويشترى به مثل حنطته
وهو احق به من سائر الغرما ان مات كالمبيع قبل التسليم وفي رواية
ان شا ضمنه مثل حنطته ودفع اليه الدقيق وابراه عملا بالشبهين ولنا
انه اتلفه بفعله المتقوم فتعين حق المالك في ضمانه لان حق الغاصب
قائم فيه من كل وجه وحق المالك قائم من وجه هالك من وجه بدليل
تبدل اسمه وبطلان معظم منافعه والاصل فيه ما روى ابو موسى الاشعري
ان قوما اضافوا رسول الله صلى الله عليه وسلم شاة مصلية فمضغ منها لقمة
فلم يسغها فسال عنها فقالوا انها شاة جارنا اخذناها ولم يكن حاضرا
ونسترضيه فامر النبي صلى الله عليه وسلم ان يتصدق بها ولولا زوال
ملك المالك عنها لامر ببيعها وحفظ ثمنها وقوله لا يحل الانتفاع بها
حتى يودي بدلها استحسانا والقياس ان يحل قبله وهو قول زفر والحسن
ورواية عن ابي حنيفة رحمهم الله لثبوت الملك المطلق للتصرف حتى لو باعه
او وهبه جاز وجه الاستحسان ان قوله صلى الله عليه وسلم فيما روينا من
الحديث في الشاة المصلية اطعموها الاسارى فالحديث افاد ثلاث
فوايد زوال ملك مالكها وحرمة الانتفاع بها والتصدق بها لان اباحة
الانتفاع قبل اداء البدل فتح باب الغصب فحرم حسما لمادة الفساد
ونفاذ بيعه وهبته مع الحرمة كالمشتري شرا فاسدا واذا ادى البدل
يصير حق المالك مودى فيحصل حق المبادلة بالتراضي فيحل وكذا اذا

ابداه وعلى هذا الخلاف اذا غصب حنطة فزرعها او نواة فغرسها
غيران عند ابي يوسف يباح الانتفاع بها قبل اداء البدل لوجود
الاستهلاك من كل وجه بخلاف ما تقدم وفي الحنطة بزرعها لا يتصدق
عنده خلافهما لما مر **طس** غصب طعاما فمضغه حتى صار مستهلكا ثم
ابتلعه حلالا في قول ابي حنيفة خلافا لابي يوسف لان شرط الطيب
الملك بالبدل عنده وعندهما اداء البدل ومتى ملك المغصوب بالضمان
فله الرد بالعيب وخيار الرؤية **ك** وعلى هذا اذا غصب زيتونا فعصره
او لحما فشواه او طبخه او ترابا فلبنه او اتخذ آنية خزف والتراب
ثمين او غزلا فنسجه او قطنا فغزله ونسجه او دقيقا فخبزه **قال** وان غصب
فضة او ذهبا فضربها دراهم ودنانير او آنية لم يزل ملك مالكها عنها
عند ابي حنيفة فياخذها ولا شيء للغاصب وقالا يملكها الغاصب وعليه
مثلها لانه احدث فيه صنعة متقومة هلكت بها حق المالك من وجه بالكسر
وتغريب بعض المقاصد والتبر لا يصلح راس المال في المضاربات والشركات
والمضروب يصلح لذلك وله ان العين باق من كل وجه بدليل اسمه وبقاء ثمنيته
وكونه موزونا حتى جرى فيه الربوا واما صلاحيته لراس المال فمن احكام
الصنعة دون العين والصنعة فيها غير متقومة مطلقا لانه لا قيمة
لها عند مقابلتها بجنسها **بط شط** ولو غصب دراهم او دنانير او آنية فضة
فان لم يتفاوت صحيحها ومكسورها فلا ضمان على الكاسر وان تفاوت فان
شاء المالك اخذ المكسور ولا شيء له وان شاء سلمها اليه وضمنه مضروبا وكذا
اواني الصفر والنحاس والشبه والرصاص اذا كانت تباع وزنا والا فحكمها
حكم العدديات المتفاوتة **بط** ولو غصب دراهم فسبكها لم ينقطع حق المالك
اجماعا ولو غصب صفرا فجعله كوزا ينقطع حق المالك **شس** الصحيح انه
ينقطع سواء بيع الكوز وزنا او لا بخلاف النقرة عند ابي حنيفة رحمه الله
ولو غصب مصحفا فنقطه او اعربه لا ينقطع ولو غصب كاغدا فكتب فيه
فالصحيح انه لا ينقطع **قال** ومن غصب ساحة فبنى عليها زال ملك مالكها عنها

ولزم

ولزم الغاصب قيمتها وقال الشافعي رحمه الله للمالك اخذها لما مر من تعلق
حقه فيها كالساحة ولنا ان في ابقاء حقه ونقض بنايه ضررا بالغاصب
من غير خلف وضرر المالك فيما ذهبنا اليه مجبور بالقيمة كما لو خاط
بطن جاريته او عبده بخيط مغصوب او ادخل اللوح المغصوب في
سفينته **كج مح** وبالا ينقض اذا بنى في حوالي الساحة اما على نفس الساحة
فينقض والاصح جواب الكتاب **بط** وقيل اذا كانت الساحة في طرف البناء
يردها في رواية هشام عن محمد ولو غصب دودا فربا بها حتى صار ابريسما
فنسجه ديباجا ينقطع ملك المالك عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ولو ربا بها
فاخرج الفيلق فهو للغاصب وعليه قيمة الدود عند محمد **قال** ومن
غصب ارضا فغرس فيها او بنى قيل له اقلع البناء او الغرس وردها
لقوله صلى الله عليه وسلم ليس لعرق ظالم حق ولان الغصب لا يتحقق في
الارض فلم تصر مستهلكة فكانت ملكه باقيا فيها فيؤمر بتفريغها كمن شغل
ظرف غيره بطعامه **قال** فان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك ان
يضمن له قيمة البناء او الغرس مقلوعين ويكون له لان فيه نظرا لهما ودفعا
للضرر عنهما قوله مقلوعين معناه تقوم الارض بدون الشجر والبناء وتقوم
وبها شجر او بناء لصاحب الارض ان يقلعه فيضمن فضل ما بينهما **طعم**
اذا كانت قيمة الساحة اقل من قيمة البناء فليس له ان ياخذها وان كانت
اكثر فله ذلك وكذا في الساحة وزعم ان هذا هو المذهب قال مشايخنا
رحمهم الله هذا اقرب مما ذكره محمد ان دجاجة انسان ابتلعت لؤلؤة الغير
او اودع فصيلا فكبر في بيت المودع حتى لا يمكنه اخراجه الا بنقضه
ينظر الى قيمتهما ويخير صاحب الاكثر لصاحب اللؤلؤة النفيسة ان شاء
اخذ الدجاجة وضمن قيمتها وان شاء ترك اللؤلؤة وضمن صاحب
الدجاجة قيمة اللؤلؤة **قلت** وترك شيئا لا بد من معرفته وهو ان الغاصب
اذا اراد ان ينقض البناء ويرد الساحة هل له ذلك ان قضى القاضي
عليه بالقيمة لا يحل له نقض البناء وقبل القضاء يحل وقيل لا يحل لتضييع

الماء من غيرنا بيدة هشام عن محمد ان كان قلع الاشجار لا يفسد الارض لكن ينقصها
شيئا فانه ياخذ الارض ويضمنه النقصان وليس له ان ياخذ الاشجار ويضمن
قيمته للغاصب وانما له ذلك اذا كانت الارض تفسد بقلعها ولو غصب
دارا ونقشها باصباغ بعشرة الاف او جصصها قيل لصاحبها اعط ما زاد المدهن
والتجصيص فان ابى امرته بقلعها وضمنه ما نقص القلع هكذا روى هشام عن
محمد وعن ابى يوسف ايضا ونقر الباب استهلاك بملكه بالقيمة قال ومن غصب ثوبا
فصبغه احمر او سويقا فلته بسمن فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض
ومثل السويق وسلمه للغاصب وان شاء اخذهما وغرم ما زاد الصبغ والسمن قيمتها
وقال الشافعى لصاحب الثوب ان يمسكه ويامر الغاصب بقطع الصبغ بقدر الممكن
اعتبارا بفصل الساحة بخلاف السمن فى السويق لان التمييز متعذر ولنا ما
بينا ان فيه رعاية الجانبين والخيرة لصاحب الثوب لكونه صاحب اصل
قال ابو عصمة فى اصل المسئلة ان شاء رب الثوب باعه ويضرب بقيمته ابيض
وصاحب الصبغ بما زاد الصبغ فيه لان له ان لا يمكن الصبغ بالقيمة وقد ظهر بما
ذكرنا الوجه فى السويق لكن السويق من ذوات الامثال فيضمن مثله قلت وقوله
وغرم ما زاد الصبغ بالرفع والسمن بالنصب اى يغرم السمن ورفعهما لانه مثلى وقت
اتصاله بملكه والصبغ لم يبق مثليا قبل اتصاله بملكه لامتزاجه بالماء شرح غص
يضمن ما زاد السمن قلت فهذا يدل على جواز الرفع فى السمن ثم قال الا ان الصواب
ما ذكر فى المتن ان السمن مثلى فيضمن مثل السمن فكان الصواب هو النصب قال
فى الاصل يضمن قيمة السويق لان السويق يتفاوت بالقلى فلم يبق مثليا ط وقيل
المراد منه مثل قيمته وقيل مراده اذا انقطع ولو صبغه اسود فهو نقصان
عند ابى حنيفة وعندهما زيادة قيل هذا اختلاف عصر وزمان وقيل ان كان ثوبا
ينقصه السواد فنقصان وان كان يزيده فكالحمرة وان كان ثوبا ينقصه الحمرة
فان كان قيمته ثلاثين فتراجع بالصبغ الى عشرين ينظر الى ثوب يزيد فيه
الحمرة فان كانت الزيادة خمسة ياخذ ثوبه وخمسة دراهم لانه وجب عليه عشرة
وللصباغ عليه خمسة فتسقط الخمسة بالخمسة ويرجع بالخمسة شش مثله بط فلو

فقره

فقره الغاصب باخذه المالك ولا شئ له قال ومن غصب عينا فغيبها فضمنه المالك
قيمتها ملكها وقال الشافعى لا يملكها لان الغصب عدوان محض فلا يصلح سببا للملك
كما فى المدبر ولنا انه ملك البدل بكماله والمبدل يقبل النقل من ملك الى ملك فيملكه
دفعا للضرر عنه بخلاف المدبر لانه لا يقبل النقل غاية الامر انه يجوز بيعه بعد القضاء
لفسخ التدبير لكنه يصادف القن بعده لا المدبر قال والقول فى القيمة قول
الغاصب مع يمينه لان المالك يدعى الزيادة وهو ينكره والقول قول المنكر مع اليمين
قال الا ان يقيم المالك البينة باكثر من ذلك لان البينة حجة تامة ملزمة
قال فان ظهرت العين وقيمتها اكثر مما ضمن وقد ضمنها بقول المالك او ببينة
اقامها او بنكول الغاصب عن اليمين فلا خيار للمالك وهو للغاصب لانه ملكه
برضى المالك حيث ادعى هذا المقدار قال وان كان ضمنه بقول الغاصب مع
يمينه فهو بالخيار ان شاء امضى الضمان وان شاء اخذ العين ورد العوض لعدم
رضاه بهذا المقدار لانه ادعى الزيادة واخذ دونها ولو ظهر العين وقيمتها مثل
ما ضمنه او دونه فى فصل اليمين فكذلك الجواب فى ظاهر الرواية وهو الاصح
لانه لم يتم رضاه قال الكرخى لا خيار له ولو غصب عبدا فباعه فضمنه المالك
قيمته بعد بيعه لاستناد الملك الى وقت الغصب وان اعتقه ثم ضمن قيمته
لم ينفذ لان الملك بالاستناد ناقص ولهذا يظهر فى الاكتساب دون الاولاد
والناقص يكفى للبيع دون العتق كملك المكاتب قلت قال رحمه الله وقيمتها اكثر
مما ضمن ولم يتبين ان المعتبر مطلق التفاوت او الغبن الفاحش وفى
بكحس اذا ظهرت وقيمتها الف درهم ودانق لصاحبها اخذها قلت يجعل
الدانق فى الف درهم معتبرا بط ولو ملكها الغاصب بالضمان ثم وجده معيبا
فله الرد اذا حلف انه ادى الضمان ولم يعلم به وله الخيار بخيار الرؤية
ولو باعه ثم رد عليه بعيب بقضاء فله الرد على المالك قال وولد المغصوبة
ونماؤها وثمرة البستان المغصوب امانة فى يد الغاصب ان هلك فلا ضمان
عليه الا ان يتعدى فيها او يطلبها مالكها فيمنعها اياه وقال الشافعى رحمه الله
زوائد الغصب مضمونة متصلة كانت او منفصلة لوجود الغصب وهو اثبات

اليد على مال الغير بغير رضاه كمن اخرج ظبية من الحرم فولدت في يده فالاولاد
مضمونة عليه كذا هذا ولنا ان الغصب اثبات اليد على مال الغير اثباتا
يزيل يد المالك على ما مر ولم يتحقق ههنا لان يد المالك لم تكن ثابتة على
هذه الزيادة فتستحيل ازالتها على انها لو اعتبرت ثابتة على الولد لم يزلها
الغاصب لان الظاهر عدم المنع نظرا الى عقله واسلامه حتى لو منع الولد بعد
طلبه يضمنه وكذا اذا تعدى فيه بان ذبحه او اكله او باعه وسلمه ونحوها وفي
الظبية المخرجة لا يضمن ولدها ايضا اذا هلك قبل التمكن من الارسال لعدم
المنع بعد طلب صاحب الحق وهو الشرع وعليه اكثر مشايخنا ولو اطلق الجواب
فالفرق بين لانه ضمان جناية وهو اسرع وجوبا من ضمان الغصب ولهذا
يتكرر بتكررها ويجب بالاعانة والاشارة فلان يجب باثبات اليد على مستحق
الامن اولى ولا كذلك ضمان الغصب **قال** وما نقصت الجارية بالولادة في
ضمان الغاصب لدخولها في ضمانه بالغصب **قال** فان كان في قيمة الولد وفا
به انجبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الغاصب وقال زفر والشافعي
رحمهما الله لا ينجبر لان الولد ملكه فلا يصلح جابرا لملكه كولد الظبية وكما اذا
هلك قبل الرد او ماتت الام وبالولد وفا وكما اذا جز صوف شاة او قطع
قوايم شجر الغير او خصى عبده او علمه الحرفة ولنا ان سبب الزيادة والنقصان
متحد وهو العلوق او الولادة على ما عرف وعند الاتحاد لا يعد نقصانا فلا يوجب
ضمانا كمن غصب جارية سمينة فهزلت ثم سمنت او سقطت سنها ثم نبتت
او قطع يده فاخذ ارشها واداه مع المغصوب يحسب عن نقصان القطع وولد
الظبية ممنوع وكذا اذا ماتت الام وتخريج بقية المسائل ان الولادة ليست
سببا لموت الام لانه لا يفضي اليه غالبا واذا مات الولد قبل الرد لانه
لا بد من رد اصله للبراءة فلا بد من رد خلفه ايضا والخصي لا يعد زيادة
لانه غرض بعض الفسقة والسبب مختلف في ساير المسائل لان سبب النقصان
القطع والجز وسبب الزيادة النمو وسبب النقصان التعليم والزيادة الفهم
ولو زنى بالجارية المغصوبة ثم ردها فحبلت وماتت في نفاسها ضمن قيمتها

يوم العلوق ولا يضمن الحرة وقالا لا يضمن الامة ايضا لان مع الرد ثم هلكت كما في
البيع وكما اذا حمت ثم ردها وماتت منها وله انها ردها وليس فيها
سبب التلف وردها وفيها ذلك كمن جنت في يد الغاصب فردها فقتلت
في يد المالك او دفعت بها يرجع على الغاصب بكل القيمة كذا هذا بخلاف
الحرة لانها لا تضمن بالغصب والواجب في الشرا ابتدا التسليم والعلوق
لا يمنعه **ط** ولو زنت عنده فحبلت ثم ردها فحبلت يرد معها الاكثر من نقصان
عيب الزنا والحبل ويدخل الاقل في الاكثر استحسانا وبه ابو يوسف وقال
محمد يرد النقصانين **شتى** ونقصان الولادة ينجبر بالفضل الحادث بعد الرد
على المالك اليه اشار محمد في الجامع وقال عبد الواحد الشيباني لا ينجبر بالفضل
ولو اعورت او سقط سنها ثم زال العور ونبتت السن بعد الرد برئ الغاصب **ط**
لا يبرئ بالفضل الحادث بعد الرد واليه اشار **شتى** ولو حبلت من الزوج
عنده لم يضمن ولو ابق في يده او زنت او سرقت ولم تكن فعلته قبل الغصب
او حمت او اعورت او شلت فعليه ضمان النقصان فلو ردها مع الارش ثم
زالت العلل يرجع على المولى بالارش **قال** ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه الا
ان ينقص باستعماله فيغرم النقصان سوى عطلها او سكنها وقال الشافعي
رحمه الله يجب اجر المثل في الوجهين وقال مالك رحمه الله ان سكنها فله اجر المثل
لاستيفا عوضه وان عطلها فلا والشافعي يقول المنافع اموال متقومة حتى
يضمن بالعقود فكذا بالغصوب دفعا لحاجته ولنا انها حصلت على ملك
الغاصب لانها حدثت في امكانه لانها اعراض لا تبقى فيملكها الغاصب دفعا
لحاجته والانسان لا يضمن ملكه دون المالك ولان المنافع لا تماثل الاعيان لسرعة
فنائها وبقا الاعيان والضمان يستدعي المماثلة وقوله انها اموال متقومة
قلنا لا نسلم بل تتقوم ضرورة ورد العقد عليها وما ينتقص باستعماله مضمون
عليه لاستهلاكه بعض اجزاء العين **قلت** واصحابنا المتاخرون كانوا
يفتون بقول الشافعي في المسبلات والاوقاف واموال اليتامى ويوجبون
اجر مثلها على الغصبة **قال** واذا اتلف المسلم خمر الذمي او خنزيره ضمن قيمتهما

وان اتلفها المسلم لم يضمن وقال الشافعي رحمه الله لا يضمن في الوجهين
وعلى هذا الخلاف اذا اتلفها ذمي على ذمي او باعهما من ذمي له انه سقط تقومهما
في حق المسلم فكذا في حق الذمي لانهم اتباع لنا في احكام الدنيا ولنا ان التقوم
في حقهم لان الخمر عندهم كالخل لنا والخنزير كالشاة في حق الانتفاع وقد قال
صلى الله عليه وسلم اتركوهم وما يدينون فبقيت متقومة في حقهم فيجب لكنه
في الخمر القيمة لان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وتملكه بخلاف الميتة والدم
فانها لا يضمنان لان احدا من اهل الاديان لا يدين تمولهما بط بطم ولو اشترى
خمرا من ذمي فشربها لا ضمان عليه ولا ثمن لانه فعله بتسليط البايع شب
ولو اتلف الذمي خمر المسلم لم يضمن والعبرة لجانب المتلف عليه دون المتلف
اتلف ذمي خمر ذمي ثم اسلما او اسلم احدهما قبل القضا عليه بمثل الخمر او بعده
لا شي عليه الا في قول محمد ورواية زفر عن ابي حنيفة بطع ذمي اظهر بيع
الخمر والخنزير في دار الاسلام يمنع منه فان اراقه رجل او قتل خنزيره ضمن
الا ان يكون اماما يرى ذلك فلا يضمن الزق ولا الخنزير ولا الخمر لانه مختلف
فيه وفي اشربة العيون شق لمسلم زقا فيه خمر من هولاء الفساق قال
ابو يوسف رحمه الله لا يضمن ما شق من الزق ولا الخمر وقال محمد لا يضمن الخمر
ويضمن الزق قلت يعني لا الامام ولو انه كسر حبابا فيها خمر الخلال يضمن
الحباب في قول ابي يوسف ايضا ط وعن اصحابنا فيمن اعتاد الفسق وانواع
الفساد يهدم عليه داره ويكسر دنانه ولم عنهم في الاحراق شي وفي روضة
العلماء كسر دنان الخمار وخوابيه او عود المغني لا شي عليه في قولهم ذكره في
المكيبابات وفي الصغرى كسر دنان الخمار وخوابيه او عود المغني لا شي
الملاهي مباح عندهم لكن يضمن عند ابي حنيفة خلافهما صق انما يضمن عنده
الدف والبربط والطبل من حيث انه يجعل فيها الحبوب والفتوى في زماننا
على قولهما لان الناس تركوا الانتفاع بها لا بطريق التلهي فسقط اعتبار ساير
المنافع بالاجماع فلا يبقى متقوما م هات المسلم عن بربط ومزامير ودفوف
مرتفعة فان ولي القاضي امرها كسرها او باعها حطبا وباع الدفوف كما هو بط شش

اتلف ذمي خمر ذمي ثم اسلما او اسلم احدهما قبل القضا عليه بمثل الخمر او بعده
لا شي عليه الا في قول محمد ورواية عن زفر عن ابي حنيفة ان عليه قيمة الخمر
وكذا قرض الخمر وفي الخنزير بعد الاسلام القيمة خاتمة بط الكتاب
باجازة المالك بيع الغاصب يصح اذا كان المتعاقدان والمعقود عليه بحالها وان
يكون قبل الخصومة عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يشترط قيام الثمن اذا
كان من الدراهم والدنانير في ظاهر الرواية حب وعن محمد لا يجوز اجازة بيع الفضولي
بعد هلاك الثمن وان لم يتعين سحم شب لو خاصم المالك الغاصب وطلب من
القاضي ان يقضي له بالملك ثم اجاز بيعه لم يصح عند ابي حنيفة رحمه الله شس
يصح في ظاهر الرواية وفي النوادر لا يصح واذا لم يعلم عدم قيام المبيع وقت الاجارة
ففي صحتها روايتان شب اسلك هذا الطريق فانه آمن فاخذه اللصوص
لم يضمن ولو قال ان كان مخوفا واخذ مالك فانا ضامن يضمن وكذا اذا قال
كل هذا الطعام فانه طيب وكان مسموما والاصل فيه ان المغرور انما يثبت الرجوع
للمغرور على الغار اذا حصل في ضمن المعاوضة الغار صفة السلامة نصا اتلف
احد مصراعي الباب او اخذ زوج الخف او النعل او احد السرج ونحوها فللمالك
ان يسلم الباقي ويأخذ قيمة الكل منه م وعن ابي يوسف لا يضمن الا ما استهلك
بطم هدم جداره فسقطت خشبة على جدار جاره فانهدم لم يضمن ولو ضمن في
الجدار المشترك ان ينقب الاخشاب فيمنع الضرر عنه فلم يفعل ضمن وقال
القاضي لا يضمن وفي فتاوى الفضلي ضمن لجاره ما ينهدم لداره بنقض الجدار
المشترك ثم نقضه باذنه فانهدم لا يضمن ولو ترك الجمال في مفازة وتهيا له
الانتقال فلم يفعل حتى فسد المتاع بمطر او سرق ضمن قيل هذا اذا كان المطر
والسرقة غالبا وان لا يكون المالك معه قلت وهذا جواب واقعة سئلت عنها
ان الملاح اخرج المتاع من السفينة الى فرضة ثم زاد الماء حتى هلك فاجبت فيها
بتوفيق الله كما ذكر ههنا جش غصب صبيا حرا فمات عنده بنهشة حية او
لدغة عقرب او سبب اخر يضمن الغاصب لانه ترك الحفظ الواجب فيضمن
كالمودع والمغنى عليه يضمن بالغصب كالصبي بخلاف النايم صغر غصب صبيا

هو او غاب عن بلده يحبسه القاضي حتى يجيء به او يعلم بموته **حس** ولو غصبه فاحبسه في موضع فاصابته في ذلك الموضع آفة فمات فالدية على عاقلته ولو نحى عن ذلك المكان فاصابه ذلك لا يضمن **سعر** قيمة المدبر ثلثا قيمته القن وقيمة ام الولد ثلث قيمته **شب** وقيل نصف قيمتها وفي المدبر قيل نصف قيمته وقيل يتقوم فان البيع بالتدبير وقيل فيها ينظر بكم يستخدم مدة عمره **بط** ادخل دابته دار رجل فاخرجها صاحب الدار لم يضمن وفي المتاع يضمن **ث** وبه يفتى ولو وضع قلنسوة على راس غيره فرماها اليه لم يضمن وان كان مالكها غائبا فرماها عنه ضمن **بط** غصب جارية ثم غصبها منه اخر فابقت منه فللاول ان يضمن للثاني قيمتها والا لم يضمنها المالك فاذا اخذها برئ الثاني ولو هلكت القيمة في يده ثم حضر المولى فله ان يضمن الاول القيمة الماخوذة او قيمتها يوم غصبه دون الثاني وقيل لا يبرئ الثاني حتى تصل الجارية الى المولى او قيمتها ولو اقر الاول بقبض القيمة من الثاني قبل القضاء عليه بقيمتها او بعده واذا اقر بقبض الجارية منه وانها ماتت عنده فللمولى ان يضمن الثاني ولو ثبت ذلك بالبينة فلا **فصل بط** امر غيره فاخذ مال الغير فالضمان على الاخذ ولا يرجع على الامر وفي كل موضع لم يصح الامر فالضمان على المامور من غير رجوع اما الجاني اذا امر العوان بالاخذ **ضس** باعتبار الظاهر الضمان على الاخذ فحسب وباعتبار السعاية عليهما فيتامل عند الفتوى والمختار انه لا ضمان على الجاني واما الجاني اذا راى العوان ثبت صاحب الملك علم بامره بشيء او الشريك راى العوان ثبت شريكه حتى اخذ منه المال او الرهن به فهلك فالجاني والشريك لا يضمنان بلا شبهة **جس** رجل امر صبيا بقتل دابة غيره او اتلاف طعامه ففعل فالضمان في مال الصبي ويرجع على الامر وعلى العكس لم يضمن الصبي عند ابي حنيفة رحمه الله عبد ماذون امر صبيا حرا بتخريق ثوب او ارسله في حاجة فعطب ضمن ولو امره بقتل انسان لم يضمن الا ترى لو انه اقر على نفسه بقتل الخطا لا يوخذ به في الحال ولو اقر بتخريق ثوب لم يضمن في الحال فكذا الضمان ولو امره بذبح هذه الشاة ففعل وكانت لجاره ضمن علم او لم يعلم لكن ان علم انها لجاره لا يرجع والا يرجع ثم ذكر مسئلة من جنسها ثم قال محمد

رحمه

رحمه الله الامر بالاتلاف انما يوجب الضمان على الامر اذا كان الامر هو السلطان ومن بمعناه **ظ** قال ابو يوسف رحمه الله غصب ارضا وبنا بها حوانيت وحماما ومسجدا فلا باس بان يدخل الحوانيت يشترا المتاع **قال** هشام وانا اكره جميع ذلك حتى يطيب ذلك اربابها ولا ارى ان تقبل شهادة الذي يبيع في حوانيت الغصب اذا علم انها غصب **ط** نقشها بريق فضة غيره فجا اخر وهشمها برئ الاول عن ضمانه والثاني ضامن **جب** للمالك تضمين الثاني مهشوما ولا يضمن الاول وعن محمد صب ماء على حنطة رجل ثم صب عليه غيره ماء اخر فزاد نقصها برئ الاول والضمان على الثاني قيمتها يوم صب الماء عليها والله اعلم

كتاب الوديعة

بسم الله الرحمن الرحيم في جوازها الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وانه عقد اعانة واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم من اؤتمن امانة فليودها واما الاجماع باتفاق الامة عليه **قال** الوديعة امانة في يد المودع ان هلكت لم يضمنها لقوله صلى الله عليه وسلم ليس على المودع غير المغل ضمان ولا على المستعير غير المغل ضمان ولانه يحفظها للمالك بامره فصار كالهالك في يده **قال** وللمودع ان يحفظها بنفسه وبمن في عياله وحرزه الذي يحفظ فيه مال نفسه ولان المالك رضي بيده ويد عياله كيده ولانه يحفظ مال نفسه بيده ويد عياله كذلك مال غيره ولانه لا يمكنه ملازمة بيته ولا استصحاب الوديعة في خروجه فامتناع الحفظ بعياله لو ربط له في بورطه لا تخلص له وسد باب الودايع وتعطيل مصالح العباد **شط** وعياله من يسكن معه **قال** فان حفظها بغيرهم او اودعها ضمن لان الايدي تختلف في الامانة فلا يكون رضاه بيدهم رضى بيد غيرهم ولان الشي لا يتضمن مثله كالوكيل لا يوكل غيره وكالمضارب والشريك ونحوهم **ك** ولو وضعه في حرز لا يحفظ به مال نفسه ضمن والوضع في حرز غيره ايداعه الا اذا استاجر الحرز فيكون حافظا بحرز نفسه **قال** الا ان يقع في داره حريق فسلمها الى جاره او يكون في سفينة يخاف الغرق فينقلها الى سفينة اخرى لانه تعين طريقا للحفظ في هذه الحالة ورضي بها المالك ولا يصدق على ذلك الا ببينة لان الايداع سبب الضمان فيدعي ضرورة مسقطة للضمان فعليه البيان كما اذا ادعى الاذن في الايداع **قال** فان خلطها المودع بماله حتى لا تتميز ضمنها ولا سبيل للمودع عليها عند

بالصلاة في المسجد ولا يستاجر الحمام والحوانيت ولا بأس

ابي حنيفة رحمه الله وقالا اذا خلطها بجنسها اشركه ان شاء كخلط الدراهم البيض
بالبيض والسود بالسود والحنطة بالحنطة والشعير بالشعير لانه تعذر الوصول
الى عين حقه صورة ولم يتعذر معنى بالقسمة لان القسمة في المثليات افراز
وتعيين ولهذا جاز لاحد الشريكين اخذ حصته من غير قضاء ولا رضى فكان استهلاكا
من وجه دون وجه فيميل الى ايهما شاء وله ان الخلط فيها استهلاك من كل
وجه لانه فعل يتعذر الوصول الى عين حقه ولا اعتبار للقسمة لانها من موجبات
الشركة فلا تصلح موجبة لها ولو ابرأ الخالط لا سبيل له على المخلوط عند ابي
حنيفة رحمه الله لان حقه في الدين وقد سقط وعندهما بالابراء يسقط خيرة الضمان
بالاجماع لانه استهلاك صورة ومعنى لتعذر القسمة وكذا خلط الحنطة بالشعير
في الاصح لان احدهما لا يخلو عن حبات الاخر فيتعذر التمييز والقسمة **شط** وروى
لا يقطع وخلط حنطة لا شعير فيها وشعير لا حنطة فيها ليس باستهلاك ولهذا لك
الخيار وخلط احدهما بدرة قيل يضمن وقيل لا لامكان التمييز بالغربلة وخلط الدراهم
الجياد بالزيوف تنقطع استحسانا لان الجياد لا تخلو عن الزيوف فيه الزيوف على الجياد
ولو خلط المايع بجنسه ينقطع حقه وعند ابي يوسف رحمه الله يجعل الاقل تابعا
للاكثر وعند محمد رحمه الله شركة بكل حال كاختلافهما في الرضاع ونظيرها خلط
الدراهم بمثلها اذا به **سط** ولو صب الردي على جيد يضمن مثل الجيد لانه تعيب
وفي عكسه كان شريكا لان الردي لا يتعيب بالجيد **قال** فان طلبها صاحبها فحبسها
عنه وهو يقدر على تسليمها ضمنها لانه لما طالبه بها لم يبق راضيا بامساكه
فصار حبسه تعديا فيضمن **قال** وان اختلطت بماله من غير فعله فهو شريك
لصاحبها كما اذا انشق الكيسان فاختلطا وهذا بالاجماع لانه لم يوجد الصنع
منه فلم يكن جانيا فلم يضمن فكان شريكا **قال** فان انفق المودع بعضها ثم رد
مثله فخلطه بالباقي ضمن الجميع لانه خلط ماله بمال غيره فيكون استهلاكا
على ما تقدم **بط** وان جعل على المردود علامة لا يضمن الا ما انفق ولو اخذ بعضه
لحاجته ثم ندم فرده فضاع برئ عن الضمان وقيل لم يبرأ والاول اصح **قال** واذا
تعدى المودع بالوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه او عبدا فاستخدمه

او اودعها

او اودعها غيره ثم ازال التعدي فردها الى يده زال الضمان خلافا للشافعي رحمه الله
لارتفاع عقد الوديعة بالضمان للمنافاة ولنا ان الامر بالحفظ باق لا يرتفع بالخلاف
كالامر الشرع فيكون حافظا باذن المالك بعد العود فلا يضمن **قال** فان طلبها
صاحبها فجحدها ضمنها فان عاد الى الاعتراف لم يبرأ عن الضمان لانه لما طالبه بالرد
فقد عزله عن الحفظ فلا يعود الا بالتجديد كجحود الوكيل الوكالة وجحود احد
المتعاقدين العقد بخلاف عود المتعدي الى الوفاق لعدم العزل **بط** وعن ابي
عبد الله الجرجاني انه يضمن بالجحود اذا نقلها عن موضعها ولو جحدها عند غير صاحبها
لا يضمن عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لزفر رحمه الله لانه من باب الحفظ لقطع
طمع الطامعين **قال** وللمودع ان يسافر بالوديعة وان كان له حمل ومؤنة وقالا لا
ليس له ذلك فيما له حمل ومؤنة وقال الشافعي رحمه الله ليس له ذلك في الوجهين لقوله
صلى الله عليه وسلم ان المسافر وماله لعلى **قلت** ليس هذا بحديث النبي صلى الله عليه وسلم وانما
هو قول اعرابي كذا نص عليه الجوهري والهروي وغيرهما **قلنا** اي على خطر الا ما
وقى الله ولان امره بالحفظ يتقيد بالمتعارف ولهما ان ما له حمل ومؤنة يلحق المالك ضرر
المؤنة فلا يرضى به بخلاف ما لا مؤنة له وله ان الامر بالحفظ ورد مطلقا والمفازة
محل الحفظ اذا كان الطريق امنا ولهذا يملكه الاب والوصي في مال الصبي ولو نهاه
عن المسافرة بها فخرج بها ضمن في قولهم لان الحفظ في المصر ابلغ فكان التقييد مفيدا
قال واذا اودع رجلان عند رجل وديعة ثم حضر احدهما يطلب نصيبه منها
لم يدفع اليه شيئا حتى يحضر الاخر عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يدفع اليه نصيبه
فيؤمر بالدفع اليه كما في الدين المشترك ولان له ان ياخذ نصيبه مع غيبة شريكه
فكذا يؤمر بالدفع اليه ولابي حنيفة رحمه الله انه يطالبه بدفع نصيب الغايب لانه
يطالبه بالمفرز وحقه في المشاع والمفرز يشتمل على الحقين ولا يتميز حقه الا
بالقسمة وليس للمودع ولاية القسمة ولهذا لو هلك الباقي بعد الدفع فالمقبوض
مشترك بينهما بالاجماع بخلاف الدين لان المديون يدفع مال نفسه والمودع يدفع
مال غيره **سق** الخلاف في المكيل والموزون وان اودع رجلان رجلا بقرا او حيوانا
او ثيابا ثم ذكر الخلاف فيها **سط** قيل الخلاف في المنقسم وقيل الخلاف فيهما

لانه يطالبه بنصيبه

واحد والصحيح ايضًا ان الخلاف في الدفع لا في الاخذ شط عن محمد رحمه الله لو
قال احدهما للمودع ادفع الى شريكي مائة او حصته نفعل وضاع الباقي فالمدفوع
من نصيب القابض الى النصف ولو قال ادفع اليه النصف ضمن
نصف ما قبض قال واذا اودع رجل عند رجلين شيئا مما يقسم فلم يجز ان
يدفعه احدهما الى الاخر ولكنهما يقتسمانه فيحفظ كل واحد منهما نصيبه وان
كان مما لا يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن الاخر وكذا الجواب في المرتهنين
والوكيلين بالشراء وقالا لاحدهما ان يحفظ باذن الاخر في الوجهين لانه
رضي بامانتهما فلكل واحد منهما تسليمه الى الاخر كما فيما لا يقسم وله انه
رضي بحفظهما دون حفظ احدهما كله وامكن اعتبار قصده ان ياخذ كل
واحد منهما نصفه كالمودع الواحد اذا اسلم الوديعة الى غيره بخلاف ما لا يقسم
لانهما لا يجتمعان ابدا في مكان واحد فتسليمه اليهما رضي منه لكل واحد منهما
قال واذا قال صاحب الوديعة للمودع لا تسلمها الى زوجتك فسلمها اليها لم
يضمن سط نهاه ان يدفعها الى احد من عياله فدفعها الى من لا بد منه بان
كانت دابة فقال لا تدفعها الى غلامك او اجيرك او ولدك او كانت شيئا
يحفظ في ايدي النساء فنهاه ان يدفعها الى امراته ولم يضمن لانه يتعذر
عليه مراعاة هذا الشرط فيلغوا كما لو شرط عليه ان يمسكها بيده او يحفظها
بيمينه او بالكوفة فانتقل منها او في صندوق في بيته لم يعتبر وان
كان له منه بد بان كان له اهل سواه او خدم ضمن لان الشرط مفيد
لان من العيال من لا يؤتمن به على المال وعن محمد رحمه الله لو دفعها الى وكيله
او الى امين من امنائه ممن يثق به في ماله وليس في عياله لم يضمن وكذا
لو دفع الى اجير الواحد لانه استحق منافعه والى المشترك لم يضمن ك
اودع الوديعة شريكه مفاوضا او عنانا او عبده التاجر او عبدا لم يكن في
منزله لم يضمن لانه يحفظ ماله بهولاء قال فان قال احفظها في هذا البيت
فحفظها في بيت اخر من الدار لم يضمن لان الشرط غير مفيد فان البيتين في دار
واحد لا يتفاوتان في الحرز فيلغوا الا اذا كان المامور به اخص واحرز قال فان

حفظها

حفظها في دار اخرى ضمن لان الدارين يتفاوتان الا اذا استوتا
الثانية في الحرز او كانت احرز فلا يضمن والاصل فيه ان كل شرط يفيد اعتباره
ويمكن للمودع مراعاته يعتبر وما لا فلا كح ولو اودع اي المودع الوديعة
فضاعت يضمن الاول دون الثاني عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما له
ان يضمن من شاء فان ضمن الاخر يرجع على الاول وان ضمن الاول لا يرجع على
الاخر لانه متعد بالقبض فاشبه الغاصب وغاصب الغاصب والقصار
اذا غلط فدفع ثوب رجل الى غيره فقطعه فكلاهما ضامن ولابي حنيفة
ان الثاني موتمن كمودع الشريك والمضارب بخلاف الغصب لانه من كليهما
غصب مبتدا والضمان هنا لا يتعلق بالتسليم حتى لو حفظها الثاني بحضرته
لم يضمن سط عندهما اذا ضمن الثاني يرجع على الاول اذا لم يعلم ان الاول
مودع وان علم اشار سق مس انه لا يرجع سح فيه شبهة اختلاف الرواية
وعن محمد واصاب الوديعة شيء فامر المودع رجلا ليعالجها فعطبت من ذلك
فلصاحبها ان يضمن من شاء فان ضمن الاول لم يرجع على المعالج وان ضمن
المعالج رجع على الاول اذا لم يعلم انها لغيره وان علم لا يرجع وفي جمع النسفي
للوكيل بالبيع دفع العين الى المستام ليعرضه على من احب لانه من ضرورات
البيع وفي التعويذ ليس له ذلك لانه مودع جع مثله التعويذ اسم كتاب بم
وبالاول يفتى ك مات المودع ولم يعرف الوديعة فهي دين في تركته وساوى دين
الصحة لان سببه معلوم ولو اودع صبيا محجورا عليه فاتلفه لا يضمن خلاف
ابي يوسف كاليا لغو لانها سلطه عليه وكان راضيا باتلافه ك رد الوديعة
وسائر الامانات على يد من في عياله لا يضمن لان في يدهم كيده ولو رده
على يد غير من في عياله ضمن خلاف ابن ابي ليلى رحمه الله ولو انكر الوديعة
فثبتت بالبينة او بنكوله ثم قال هلكت يضمن وان اقام البينة لان بالجحود
صار غاصبا فلا تنفعه دعوى الهلاك ولو طلب ان يحلف المالك ما هلكت
قبل ان يجحدها يحلفه الا ان يثبت اقراره بالهلاك قبل الجحود هلك امانة
فالجحود بعده لا يوجب الضمان ويحلفه على العلم لانها يمين على فعل الغير

وكذا لو اودع عبدا محجورا عليه لكنه يضمن بعد العتق عندهما ولو اودع الصبي عبدا فقتله يضمن اجماعا لانه ليس عادة الصبيان قتل العبيد فلم يكن بالايداع راضيا باتلافه
مر

عن ابي يوسف رحمه الله قال المودع ضاع ثم قال رفعته اليك او هبت الضياع
يضمن لانه اكذب نفسه في الرد ك ادعى المودع هلاك الوديعة فلا ضمان
عليه لقوله صلى الله عليه وسلم من استودع وديعة فهلكت فلا ضمان وان
انكر المودع هلاكها فالقول قول المودع مع اليمين ك اودعه زنبيلاً فيه
الآت النجارين او كيسا فيه دراهم ولم يزنها فقال المودع كان فيه قدوم
او كذا درهما وقال المودع اخذته ولا ادري ما فيه فلا ضمان ولا يمين وقيل
اشار محمد الى انه يحلف والله اعلم

كتاب العارية

بسم الله الرحمن الرحيم
الاصل في جواز العارية قوله تعالى واحسنوا فانه نوع احسان ولان النبي صلى الله
عليه وسلم استعار دروعا من صفوان وقال العارية مؤداة قال العارية جائزة
وهي تمليك المنافع بغير عوض وبه ابو بكر الرازي وقال الكرخي رحمه الله اباحة المنافع
وبه الشافعي رحمه الله ولهذا لا يوجرها المستعير ولا يشترط ذكر المدة ونحن نقول
العرية والعارية يشتق احدهما من الاخر فقالوا في تمليك الاعيان عرية وفي
المنافع عارية وامتناع الاجارة لئلا ينقطع حق المعير عنها ولان المنافع
قابلة للملك ثم الاعيان تقبل التمليك بعوض وبغير عوض فكذا المنافع قال
وتصح بقوله اعرتك واطعمتك هذه الارض ومنحتك هذا الثوب وحملتك
على هذه الدابة اذا لم يرد به الهبة واخدمتك هذا العبد وداري لك سكنى
وداري لك عمرى سكنى لانها الفاظ العارية قال وللمعير ان يرجع في العارية
متى شاء لقوله صلى الله عليه وسلم المنحة مردودة والعارية مؤداة ولان
المنافع تحدث شيئا فشيئا فتملك بحسب حدوثها والتمليك فيما لم يوجد لم يتصل
به القبض فصح الرجوع عنه كالهبة قال والعارية امانة ان هلكت من غير
تعد لم تضمن وقال الشافعي رحمه الله تضمن لان النبي صلى الله عليه وسلم لما
استعار الدروع من صفوان فقال اغصبا يا محمد فقال صلى الله عليه وسلم
بل عارية مضمونة الرد فكانت مضمونة العين ولنا قوله صلى الله عليه وسلم
ليس على المستعير غير المغل ضمان ولانها مقبوضة باذن المالك كالوديعة
واما حديث صفوان فقد اخذه بدون رضاه وذلك يشترط الضمان وقيل

معناه مضمونة الرد ك وقيل العارية لا تضمن عندنا اذا اطلقها واذا شرط
ضمانها ضمنت وقد شرط النبي صلى الله عليه وسلم ضمانها قال وليس للمستعير
ان يوجر ما استعار لان العارية دونها فلا تتضمن ما فوقها ولان الاجارة
تقطع حق المعير في الرجوع او عدم لزوم الاجارة وهما متنافيان فان اجره
وعطب ضمن وله ان يضمن الموجر لانه غاصب بالتسليم ويضمن المستاجر لانه
غاصب بالقبض ك ولا يرجع احدهما على صاحبه قيل هذا اذا استاجرها وهو يعلم انها
عارية فاما اذا لم يعلم فيرجع عليه لانه غره قال وله ان يعيره اذا كان مما لا يختلف باختلاف
المستعمل شط كالحمل والسكنى والاستخدام والزراعة والطحن والابنية اما فيما
يختلف كالركوب واللبس والفسطاط ونحوها فلا وقال الشافعي ليس له ان يعيره فيهما لان
الاعارة عنده اباحة والمباح له لا يملك الاباحة وعندنا تمليك المنافع على ما مر
فيملك الاعارة كالموصى له بالخدمة وكالاجارة ه الاعارة على اربعة اوجه مطلقة في الوقت
والانتفاع فالمستعير فيه ان ينتفع اي نوع شاء في اي وقت شاء عملا باطلاقه ومقيدة
فيهما وليس له ان يجاوز فيه ما سماه عملا بالتقييد ومقيدة في حق الوقت دون الانتفاع
وعكسه وليس له ان يتعدى فيما سماه فلو استعار دابة ولم يسم شيئا له ان يحمل ويعير
غيره للحمل لانه لا يتفاوت وله ان يركب ويركب غيره ولو اركب غيره وان كان
الركوب مختلفا لانه لما اطلق فله ان يعير لكن لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره
ولو اركب غيره ليس له ان يركبه لانه تعين ولو ركبه ضمن شط وظاهر ما ذكر
في شب وشس انه يضمن وله ان يودع ما يملك اعارته وقيل لا كالمودع ك ولو استعارها
يحمل عليها شيئا سماه فحمل غيره وهو مثل الاول في الكيل والموزون والمعدود والخفة
على الدابة كقفيز الشعير مكان الحنطة لم يضمن ولو كان اثقل واضر كالمن من الحديد
مكان القطن يضمن على ما مر في الاجارة قال وعارية الدراهم والدنانير والمكيل والموزون
قرض ك وعارية ما لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاك عينه قرض لان الفايدة فيه مجاز
عن القرض ه هذا اذا اطلق الاعارة اما اذا عين الجهة بان استعار دراهم ليعير
بها ميزانا او يزين بها دكانا لم يكن قرضا قال ولو استعار ارضا ليبني فيها او
يغرس جاز وللمعير ان يرجع فيها ويكلفه قلع البناء والغرس اما الرجوع فلما مر ولما

الجواز فلا نهاية معلومة بملك الاجارة فكذا بالاعارة واذا صح الرجوع فعلى المستعير
ارض المعير فيكلف تفريغه قال فان لم يكن وقت العارية فلا ضمان عليه لان المستعير
مغتر غير مغرور حيث اعتمد اطلاق العقد من غير ان يسبق منه الوعد قال وان كان
وقت العارية ورجع قبل الوقت ضمن المعير ما نقص البناء والغرس بالقلع لانه
مغرور من جهته حيث وقت له والظاهر الوفا بالعهد ك عن ابي حنيفة رحمه الله اذا
لم يوقت في البناء والغرس فهو كالموجل ص يضمن رب الارض للمستعير قيمة غرسه
وبنائه ويكونان له الا ان يشاء المستعير ان يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فله ذلك لانه ملكه
قالوا اذا كان بالقلع ضرر بالارض فالخيار الى رب الارض لانه صاحب اصل م ولو
استعارها ليزرعها لم يوخذ منه حتى يحصد الزرع وقت او لا لان له نهاية معلومة
بخلاف الغرس قال واجرة رد العارية على المستعير واجرة رد عين المغصوبة على
الغاصب لان الرد عليه لانه قبضه بمنفعته قال واجرة رد العين المستاجرة على
الموجر لان ردها الى يد المالك واجبة عليه والاجر مونة الرد سط عن ابي حنيفة رحمه
الله ما لا حمل له كالثياب والدابة فردها على المستاجر وعلى الاجير المشترك ردما في
يده وعن ابي يوسف استاجرها ثوبا في المصر فعليه ردها فان لم يرد فنويت ضمن
وعن محمد يردها الى موضع العقد حتى لو ذهب مالكها الى بلد اخر فذهب بها
فنويت في الطريق ضمن ورد الرهن على الراهن ورد الرهن المستعار على المعير
ورد راس المال في المضاربة والشركة والبضاعة واللقطة والابق على صاحب
المال ورد الهبة بعد القضاء بالرجوع على الواهب ورد نصف مهر المطلقة قبل
الدخول وهو عين على الزوج وفي الاثمان عليها قال واذا استعار دابة فردها الى
اصطبل مالكها لم يضمن وفي القياس يضمن لانه ما ردها الى مالكها وجه الاستحسان
انه اتى بالتسليم المتعارف لان رد العواري الى ديار الملاك معتاد كالة البيت
ولو ردها الى مالكها يردها هو الى المربط قال ولو استعار عينا وردها الى دار مالكها ولم
يسلمها اليه لم يضمن وكذلك المستاجر اذا ردها الى دار الموجر لما بينا سط ولو ردها
مع عبده او اجيره مسانهة او مشاهرة لا مياومة او مع عبد المعير او اجيره فضاع
لم يضمن لان الرد بيد هولاء وعلى يد هولاء معهود قبل الرد على عبد يقوم ولا يقوم

عليه

عليه سواء وقيل اذا ردها الى من لا يقوم عليه ضمن وبه محمد رحمه الله والاستحسان انه
لا يضمن وقيل في الرد على المربط ان كان خارج الدار يضمن والا فلا ولو ردها الى
ارضه لا يبرى والمستاجر كالمستعير في الرد عن محمد رحمه الله كل شي يفعله صاحبه اذا رد
عليه فاذا فعله المستاجر برى وقيل خلافه ولو ادخله داره ولم يغلق الباب ولا ربطه
المرابط فخرج فضاع يضمن قال وان رد الوديعة الى دار المالك ولم يسلمها اليه ضمن
لان المالك لا يرضى بردها الى الدار ولا الى يد من في عياله لانه لو ارتضاه لما اودعه
اياه بخلاف العواري حتى لو كانت العارية عقد جوهر لم يردها الا الى المعير لعدم العرف
فيه شب امسك الجارية بعد الوقت ضمن وقيل يضمن اذا انتفع بها وقيل لا يضمن في
الوجهين ط استعار فاسا ليكسر به حطبا فكسره وامسكه حتى هلك ضمن وفي اعارة
الاب والوصي متاع الصغير اختلاف المشايخ ضق الصحيح ان رد العارية قبل الطلب
لا يجب وبعده يجب بج اوصى بالعارية لورثته الرجوع ع استاجر بعيرا الى مكة فعلى
الذهاب وفي العارية على الذهاب والمجي ان ردها عليه طن استقرض ثورا فاغار
عليه الاتراك لم يضمن لانه عارية بالعرف ن خالف المستعير او المستاجر ثم عاد الى
الوفاق يبرى كالمودع ط اختلف المشايخ عن محمد رحمه الله طلب منه ثورا عارية فقال
اعطيكه غدا فلما اصبح اخذه بغير اذنه يضمن والله اعلم

كتاب اللقيط

بسم الله الرحمن الرحيم الاصل فيه قوله تعالى ولقد كرمنا بني ادم سمي لقيطا باعتبار ماله
لما انه يلقط والالتقاط مستحب لما فيه من احيايه وان غلب على ظنه ضياعه فواجب
قال اللقيط حر لان الاصل فيه في بني ادم الحرية وباعتبار الدار والحاق النادر بالغالب
قال ونفقته من بيت المال هكذا روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما ولا ميراثه لبيت المال
والخراج بالضمان والملتقط متبرع في الانفاق عليه لعدم الولاية الا ان يامره القاضي
به ليكون دينا عليه للولاية قال فان التقطه رجل لم يكن لغيره ان ياخذه من يده
لسبق يده قال فان ادعى مدع انه ابنه فالقول قوله معناه اذا لم يدع الملتقط نسبه
وهذا استحسانا والقياس ان لا يقبل قوله لتضمنه ابطال حق الملتقط وجه الاستحسان
انه اقرار للصبي بما ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويعير بفقده وقيل يصح في حقه
دون ابطال يد الملتقط ولو ادعاه الملتقط يصح قياسا واستحسانا والاصح انه على

القياس والاستحسان قال وان ادعاه اثنان ووصف احدهما علامة في جسده فهو
اولى به لان الظاهر شاهد له وان لم يصف فهو ابنهما وان سبقت دعوة احدهما فابنه
الا اذا اقام الاخر بينته فله لان البينة اقوى قال واذا وجد في مصر من امصار المسلمين
او في قرية من قراهم فادعى ذمي انه ابنه ثبت نسبه منه وكان مسلما لان صحة دعوته
فيما ينفعه وهو النسب لا فيما يضره وهو ابطال الاسلام الثابت بالدار قال وان وجد
في قرية من قرى اهل الذمة او بيعة او في الكنيسة كان ذميا تبعا للدار وهذا اذا كان
الواجد ذميا وان كان مسلما ففي رواية ابن سماعة عن محمد يعتبر الواجد تبعا لليد
ونظرا للصغير وكذا اذا وجد ذمي في مكان المسلمين وفي بعض النسخ يعتبر المكان فيهما
قال ومن ادعى ان اللقيط عبده لم يقبل منه لانه حر ظاهرا الا ان يقيم بينة انه
عبده قال فان ادعى عبد انه ابنه ثبت نسبه منه لانه ينفعه وكان حرا لان المامور انه
ثبت ما ينفعه لا ما يضره والحر في دعوة اللقيط اولى من العبد والمسلم من الذمي ترجيحا
للانظر في الحقيقة قال فاذا وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له اعتبارا للظاهر وكذا
اذا كان مشدودا على دابة هو عليها ثم يصرفه الواجد اليه بامر القاضي وقيل بغير امره لان
له ولاية الانفاق عليه وشراء ما لا بد منه كالطعام والكسوة قال ولا يجوز تزويج اللقيط
الملتقط لعدم سبب الولاية من القرابة والملك والسلطنة قال ولا تصرفه في مال اللقيط
يعني التجارة اعتبارا بالام قال ويجوز ان يقبض له الهبة لتمحضه نفعا ولهذا يملكه الصغير
بنفسه قال ويسلمه في صناعة ويؤجره نظرا له كالام جس ليس له ذلك كالعم وهو الاصح
لانه لا يملك اتلاف منافعه ع ولو بلغ فعقد عقودا ثم اقر بالرق لانسان فصدقه
نفذ في حق دون فسخ العقود لكن لو باع عبدا ثم اقر بعتقه نفذ في حقه دون رجوعه
على بايعه بالثمن والله اعلم

كتاب اللقطة

بسم الله الرحمن الرحيم الاصل
في جواز الالتقاط قوله تعالى وتعاونوا على البر وانه من التعاون وقوله صلى الله عليه
وسلم من وجد لقطة فليشهد ذوي عدل قال اللقطة امانة اذا اشهد الملتقط انه
ياخذها ليحفظها ويردها على صاحبها لان الاخذ على هذا الوجه ماذون شرعا بل
هو الافضل عند عامة العلماء والواجب اذا خاف الضياع واذا كان اخذه ماذونا
لا يكون الماخوذ مضمونا وكذا اذا تصادقا انه اخذها للمالك لان تصادقهما حجة

في

في حقهما واذا اقر انه اخذه لنفسه يضمن اجماعا لانه اخذ مال الغير بغير اذنه واذن
الشرع ع وان لم يشهد وقال اخذته للمالك وكذبه المالك يضمن عندهما وقال ابو يوسف
لا يضمن والقول قوله لان الظاهر اختيار الحسبة ولهما انه اقر بسبب الضمان وهو
اخذ مال الغير ثم ادعى ما يبريه ووقع الشك فيه فلا يبرا وذكر في بعض الشروح قول
محمد مع ابي يوسف ويكفيه في الاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه
علي ح اذا قال عندي لقطة من سمعتموه ينشد ضالة فدلوه علي فهو اشهاد وقيل
اذا اعتقد مع الاشهاد انه ياخذه لنفسه ضمن ديانة وان كان من عزمه التعريف
مع ترك الاشهاد لا يضمن قال وان كانت اقل من عشرة دراهم عرفها اياما وان كانت
عشرة فصاعدا عرفها حولا وهو رواية عن ابي حنيفة وقوله اياما يعني على حسب ما
يرى وقدره محمد في الاصل بالحول من غير تفصيل بالقليل والكثير وبه مالك والشافعي
رحمهما الله لقوله صلى الله عليه وسلم من التقط شيا فليعرفه سنة وجه الاول ان ابيا
وجد مائة دينار فقال عليه الصلاة والسلام عرفها حولا ثم ان لم يجئ صاحبها فاخلطها
بمالك وروي فانتفع بها والعشرة وما فوقها في معناه في تعلق القطع به في السرقة
وتعلق استحلال الفرج به لا ما دون العشرة فامر عليا رضي الله عنه ان يعرف اللقطة
ثلاثة ايام فحملناه على ما دون العشرة س وعن ابي حنيفة رحمه الله اللقطة اذا
كانت مائة عرفها حولا كاملا واذا كانت عشرة عرفها شهرا وفي ثلاثة دراهم جمعة
وفي درهم ثلاثة ايام وفي دانق يوما وفي تمرة يتصدق في مكانه ع وقيل الصحيح ان
شيئا من هذه المقادير ليس بلازم ويفوض الى راي الملتقط يعرفها الى ان يغلب على
ظنه ان صاحبها لا يطلبها بعده ثم يتصدق قالوا وهذا دليل على ان من وجد لقطة
واشهد عليها شاهدين انه ياخذها للمالك لا لنفسه انه يكفي ويكون ذلك تعريفا
قلت ولا بد من معرفة التعريف سح التعريف انما يكون على ابواب المساجد والاسواق
ك يقول في الاسواق والمشاهد من ضاع له شي فليطلبه عندي وان كان شيا لا يبقى يعرفه
بقدر ما يرى ع فاذا خاف الفساد تصدق به وينبغي ان يعرفها في الموضع الذي
اصابها فيه فانه اقرب الى الوصول الى صاحبها وما لا يطلبها صاحبها غالبا كالنواة
وقشور الرمان يكون القاؤه اباحة فجاز الانتفاع به من غير تعريف ولكنه يبقى على

يملك مالكها لان التمليك من المجهول لا يصح قلت ويعرف منه واقعة ابتلي بها المساكين
وهو ان السنابل التي تبقى في الكرد بعد رفع الحصاد مبقاة على ملك مالكها فمتى
نهاهم حرم التقاطها ووجب عليهم ردها اذا كانت لها قيمة ومتى التقطها فله اخذها
منهم جـ التعريف الى محل الصبي والوارث قال فان جاء صاحبها والا تصدق بها ايصالا
للحق الى المستحق بقدر الامكان وذلك بايصال عينها عند الظفر بصاحبها وايصال
العوض وهو الثواب باعتبار اجازة التصدق قال فان جاء صاحبها فهو بالخيار
ان شاء امضى الصدقة وان شاء ضمن الملتقط وان شاء ضمن الفقير والاصل فيه ما روي
ان ابن مسعود رضي الله عنه اشترى جارية بستمائة فذهب صاحبها فلم يقدر عليه
فتصدق بالثمن وقال اللهم الاجر لصاحبه ان رضي وان ابى فالاجر لنا وعلينا الضمان
ثم قال وهكذا يفعل باللقطة ولان الصدقة لم تحصل باذن المالك فتوقفت على
اجازته والملك يثبت للفقير قبل الاجازة فلا تتوقف الاجازة على قيام المحل بخلاف
بيع الفضولي لثبوته بعد الاجازة وله ان ياخذها من الفقير ان كان قائما لانه عين
ماله والا فله تضمينه وان حصل التصدق باذن الشرع لانه اخذه بغير اذن المالك
كتناول مال الغير حال المخمصة ومتى ضمن احدهما لا يرجع على صاحبه بشيء قال ويجوز
الالتقاط في الشاة والبقر والبعير وقال مالك والشافعي اذا وجد البقر والبعير والفرس
في الصحراء فالترك افضل لان الاصل في اخذ مال الغير الحرمة وانما ابيح مخافة الضياع
فاذا كان معها ما تدفع عن نفسها يقل الضياع لكنه يتوهم فيقتضي الكراهة ولنا انها لقطة
يتوهم ضياعها فيستحب اخذها وتعريفها محافظة على اموال الناس كما في الشاة قال فان
انفق الملتقط عليها بغير اذن الحاكم فهو متبرع لعدم الولاية على المالك قال فان انفق بامره
كان ذلك دينا على صاحبها لان للقاضي ولاية في مال الغائب نظرا له وقد يكون النظر في الانفاق
قال واذا رفع ذلك الى الحاكم نظر فيه فان كان للبهيمة منفعة اجرها وانفق عليها من اجرتها
لان فيه ابقاء العين على مالكها من غير الزام دين عليه وكذلك يفعل بالعبد الابق قال
وان لم يكن لها منفعة وخاف ان يستغرق النفقة قيمتها باعها وامر بحفظ ثمنها ابقاء له
معنى عند تعذر ابقائه صورة قال وان كان الاصلح الانفاق عليها اذن في ذلك وجعل
النفقة دينا على مالكها نظرا للجانبين جـ قالوا انما يامر بالانفاق يومين او ثلاثة على قدر

ما يرى رجاء ان يظهر مالكها فان لم يظهر يامر ببيعها لا تستاصلها النفقة الدارة
فينعدم النظر ضررا وفي الاصل شرط اقامة البينة وهو الصحيح لانه يحتمل
ان يكون غصبا في يده ولا يامر فيه بالانفاق وانما يامر في الوديعة فلا بد من
البينة لكشف الحال لا للقضاء وان قال لا بينة لي يقول له القاضي انفق عليه ان
كنت صادقا فيما قلت حتى رجع على مالكها ان كان صادقا ولا يرجع ان كان غاصبا وقوله
وجعل النفقة دينا على صاحبها اشارة الى انه انما يرجع على المالك بعد ما حضر
ولم يبع اللقطة اذا شرط القاضي الرجوع عليه وهو اصح الروايتين قال فاذا حضر
صاحبها فللملتقط ان يمنعها منه حتى ياخذ النفقة لانه حي بنفقته فاشبه
المبيع والابق بعد الرد ولو هلكت في يده قبل الحبس لا يسقط دين النفقة ويسقط
بعد الحبس كالرهن قال ولقطة الحل والحرم سواء وقال الشافعي رحمه الله يجب
التعريف في لقطة الحرم الى ان يجيء صاحبها لقوله صلى الله عليه وسلم في الحرم
ولا تحل لقطتها الا لمنشدها ولنا قوله صلى الله عليه وسلم اعرف عفاصها ووكاءها
ثم عرفها سنة من غير فصل ثم يتوبان في الملك وتاويل ما روى انه لا يحل
الالتقاط الا للتعريف بالحرم لبيان انه لا يسقط التعريف فيه لامكان الغربا
ظاهرا قال واذا حضر رجل وادعى ان اللقطة له لم ترفع اليه حتى يقيم البينة لانه يمنع
التصرف في مال غيره الا بحجة قال فان اعطى علامتها حل للملتقط ان يدفع اليه ولا
يجبر في القضاء وقال مالك والشافعي يجبر والعلامة مثل ان يسمي وزن الدراهم
وعددها ووكاءها ووعاءها لهما ان الملتقط ينازعه في اليد ولا ينازعه في الملك
فيشترط العلامة لوجود المنازعة من وجه ولا يشترط البينة لعدم المنازعة
من وجه ولنا ان اليد حق مقصود كالملك فلا يستحق الا ببينة اعتبارا بالملك
لكنه يحل له الدفع عند العلامة لقوله صلى الله عليه وسلم فان جاء صاحبها
وعرف عفاصها وعددها فادفعها اليه وهذا للاباحة عملا بالمشهور وهو قوله
صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي واليمين على من انكر اذا دفعها اليه استيثاقا
اجماعا لانه ياخذ الكفيل لنفسه بخلاف التكفيل لوارث غائب عنده واذا
صدقه قيل لا يجبر على الدفع كالوكيل بقبض الوديعة وقيل يجبر لعدم ظهور

مالكه قال ولا يتصدق باللقطة على غني لقوله صلى الله عليه وسلم فان لم يات
يعني صاحبها فليتصدق به والصدقة انما تكون على الفقير كالصدقة المفروضة
قال وان كان الملتقط غنيا لم يجز له ان ينتفع بها وقال الشافعي رحمه الله يجوز
لما مر في حديث ابي رضي الله عنه فان جاء صاحبها فادفعها اليه والا فانتفع
بها وكان غنيا ولان الغني اقدر على الاداء من الضمان من الفقير ولنا انه مال
الغير فلا يباح الانتفاع به الا برضاه والاباحة للفقير لما رويناه او بالاجماع
فبقي ما رواه على الاصل ولان التصدق على الفقير ايصال العوض ما له اليه
وهو الثواب في العقبى بخلاف الغني وانتفاع ابي كان باذن الامام وهي
جايزة باذنه قال وان كان الملتقط فقيرا فلا باس ان ينتفع بها لما فيه من النظر
للجانبين ولهذا جاز الدفع الى فقير اخر قال ويجوز ان يتصدق بها اذا كان غنيا
ابيه وزوجته اذا كانوا فقرا لما ذكرنا حشر الغاصب لم يظفر بالمغصوب منه
يمسكه مادام على رجاء وجدانه فاذا ايس تصدق به بشرط الضمان اذا لم
يجز صاحبه والاحسن ان يدفعه الى الامام وكذا اللقطة حش في نوادر ابن رشيد
عن محمد رحمه الله من اصاب متاعا حراما واوصى ان يتصدق به عن اصحابه قال ان
عرف صاحبه رده اليهم والا يتصدق بعينه وان لم ينفذه الورثة وقالوا
مورثنا اراد ضررنا يتصدق منه بمقدار ثلثه وفي مسايل ابي سهيل عن ابي
بكر الرازي ومن عليه ديون ومظالم لا يعرف اربابها وايس من العلم بهم فعليه
التصدق بقدرها من ماله وان استغرقت جميع ماله هذا مذهب اصحابنا لا نعلم
بينهم خلافا لكن في يده عروض مستحقها اعتبارا للديون بالاعيان ومتى فعل
ذلك سقط عنه مطالبة اصحاب الديون في الاخرة قلت وقد مر لي في الفتاوى
الظهيرية في المظالم والديون التي ايس من وجدان اصحابها انه يتصدق
بها عن اربابها بنيته ولا تلزمه الوصية بعده والتصدق بعده في زماننا
اولى من الدفع الى الحاكم وقد مر لي في كتاب التوبة لقاضي القضاة عبد الجبار
المتكلم ان الواجب فيها ان يتصدق بنفسه ولا يلقيه في يد غيره لانه لا
يعلم هل يؤديها الى مستحقها ام لا والتقط لقطة فضاعت منه ثم وجدها

في يد

في يد غيره فهي لا خصومة بينهما بخلاف الوديعة

كتاب الخنثى

بسم الله الرحمن الرحيم قال اذا كان للمولود فرج وذكر فهو خنثى فان كان يبول
من الذكر فهو غلام وان كان يبول من الفرج فهو انثى لحديث ابن عباس رضي الله عنه
قال سئل النبي صلى الله عليه وسلم عنه كيف يورث فقال من حيث يبول وعن علي رضي الله
عنه وجماعة من السلف مثله ولان البول منه دليل على انه العضو الاصلي
قال فان كان يبول منهما والبول يسبق من احدهما نسب الى الاسبق لان ابتداره
اليه علامة ظاهرة ان المجرى الاصلي والانصراف عنه لعارض العيب قال فان
كانا في السبق سواء فلا معتبر بالكثرة عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ينسب الى اكثرهما
بولا لانه علامة قوة ذلك العضو وكونه تدل على اصالته ولان للاكثر حكم الكل
في الشرع فيترجح بالكثرة وله ان كثرة الخروج قد تكون لاتساع المخرج وحكي ان
ابا حنيفة قال لابي يوسف هل رايت قاضيا يزن البول قال فاذا بلغ الخنثى وخرجت
له لحية او وصل الى النساء فهو رجل ه وكذا اذا احتلم احتلام الرجال وله ثدي
مستو لانها من علامات الذكران قال ولو ظهر له ثدي كثدي المراة ونزل له لبن في
ثديه او حاض او حبل او امكن الوصول اليه من الفرج فهي امراة لانها من علامات
النسوان قال وان لم يظهر احدى هذه العلامات فهو خنثى مشكل ه وكذا اذا تعارضت
هذه المعالم قال واذا وقف خلف الامام قام بين صف الرجال والنساء اخذا بالاحوط
في امور الدين وان لا يتكلم بثبوت حكم وقع الشك في ثبوته فلو تخلل الرجال واحتمل
انه امراة افسدت صلاتهم ولو تخلل النساء واحتمل انه رجل فسدت صلاته
اذ ذاك فيحترز عنها فان قام في صف النساء يعيد صلاته احتياطا لاحتمال
ذكورته بخلاف ما اذا قام في صف الرجال ويعيد ميامنه ومياسره ومن خلفه
بحذاءه صلاتهم احتياطا لاحتمال انوثته ويجلس في صلاته جلوس المراة لان
الستر على النساء واجب ما امكن وان صلى بغير قناع يومر بالاعادة استحسانا ه
قال ويبتاع له امة تختنه ان كان له مال لانه يباح لمملوكته النظر اليه ه شق
رجلا كان او امراة قلت وفيه اشكال لانه لا يجوز للمملوكة النظر الى فرج مولاتها
لكن الضرورة مست اليه وختان مملوكته اهون الامرين لاباحة النظر اليه

على احد التقديرين قال فان لم يكن له مال ابتاع له الامام من بيت المال لانه اعد
لنوايب المسلمين قال فاذا اختتنته باعها ورد ثمنها الى بيت المال لاستغنايه
عنها ه ويكره له لبس الحرير والحلي وان ينكشف قدام الرجال والنساء وان يخلو به
غير محرم من رجل او امراة وان يسافر مع غير محرم من الرجال توقيا عن احتمال المحرم
وان احرم وقد راهق قال ابو يوسف رحمه الله لا علم لي في لباسه وقال محمد رحمه
الله يلبس لباس المراة ولا شي عليه لانه لم يبلغ ولو قال لامته اول غلام تلدينه
فهو حر فولدت خنثى لا يعتق حتى يتبين امره وكذا لو قال كل غلام او قال
كل امة لي ولو قال كل غلام وامة لي حر عتق للتيقن باحد الوصفين ولو قال
الخنثى انا رجل او قال امراة لم يقبل قوله اذا كان مشكلا لان دعواه تخالف الدليل
فان لم يكن مشكلا ينبغي ان يقبل لانه اعلم بحاله وان مات قبل ان يتبين
حاله لم يغسله رجل ولا امراة وييمم بالصعيد لتعذر غسله وان يسجى قبره
فهو احب ويجعل الخنثى الميت في صلاته خلف الرجل وامام المراة واذا دفن
مع رجل في قبره يوخر عنه ومع امراة يقدم عليها ويجعل بينهما بصعيد والاحب
ان يكفن تكفين المراة في خمسة اثواب اذ لا باس بالزيادة على الثلاث في حق الرجل
قال وان مات ابوه وخلف ابنا وخنثى فالمال بينهما عند ابي حنيفة على ثلاثة
اسهم للابن سهمان وللخنثى سهم وهو انثى عنده في الميراث الا ان يثبت غير ذلك
وقال للخنثى نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى وهو قول الشعبي واختلف
في قوله قال محمد المال بينهما اثنا عشر سهما للابن سبعة وللخنثى خمسة وقال
ابو يوسف المال بينهما على سبعة للابن اربعة وللخنثى ثلاثة وقال الشافعي
للخنثى اقلهما ونوقف الزيادة على نصيبه حتى يتبين امره او يصطلح مع الورثة
وقال في هذه المسئلة للخنثى الثلث وللابن النصف ونوقف السدس اخذا
بالاحتياط وجه قول ابي حنيفة رحمه الله انا تيقنا باقل النصيبين وشككنا
في الزيادة والمال لا يجب بالشك وقولنا الا ان يثبت ان للذكر اقل النصيبين
فيقدر ذكرا لكن مات عن زوج وام وخنثى لاب وام او لاب فان كان ذكرا
فله ما بقي وهو السدس وان كان انثى فلها النصف وجه قول ابي يوسف

ان الابن لو انفرد استحق كل المال والخنثى لو انفرد استحق ثلاثة ارباعه
فعند الاجتماع يضرب كل واحد منهما بقدر حصته الابن باربعة والخنثى
بثلاثة او نقول ان كان ذكرا فله سهم وللابن سهم وان كان انثى فله نصف سهم
وللابن سهم وللخنثى سهم ونصف في الحالين فيعطى نصف ذلك وهو ثلاثة ارباع
سهم وللابن سهم تام وهو اربعة فكانت سبعة ولمحمد رحمه الله ان الخنثى لو كان
ذكرا فالمال بينهما نصفان وان كان انثى فاثلاثا فنجد مخرج النصف والثلث
وذلك ستة وللخنثى سهمان في حال وثلاثة في حال فينتصف فيكون له سهمان
ونصف وضعفناه لنزول الكسر فصار اثنى عشر للخنثى خمسة وللابن سبعة
ثم اذا اردت بين المخرجين فاضرب احد المخرجين في الاخر السبعة في اثنى
عشر فيصير اربعة وثمانين ثم اضرب نصيبه من السبعة وذلك ثلاثة في اثنى
عشر فيصير ستة وثلاثين واضرب اربعة الابن في اثنى عشر فيصير ثمانية
واربعين فهذا قسمة ابي يوسف ثم اضرب نصيبه من اثنى عشر وذلك خمسة
في المخرج الاخر وهو سبعة فيصير خمسة وثلاثين وسبعة الابن في سبعة
فيصير تسعة واربعين فنصيب الخنثى عند محمد خمسة وثلاثين وعند ابي يوسف
ستة وثلاثون والاصوب ما قاله لان ميراث الذكر من اربعة وثمانين اثنان
واربعين فنصفها احد وعشرين وميراث الانثى منها ثمانية وعشرين فنصفها
اربعة عشر فاذا جمعتها تصير خمسة وثلاثين فصح ان نصف ميراث الذكر
ونصف ميراث الانثى خمسة وثلثون كما ذهب اليه محمد لا ستة وثلثون ثم طريق
يخرج ساير مسايل الخنثى ان يدفع اليه ما يثبت له بيقين وما يثبت في
حال دون حال بنصف وان ثبت له شي في حال دون حالين او على العكس
فاجعل احوال الاصابة حالة واحدة واحوال الحرمان احوالا على الاصح والله اعلم
بالصواب

كتاب المفقود

بسم الله الرحمن الرحيم قال اذا غاب الرجل
فلم يعرف له موضع ولا يعلم احي هو ام ميت نصب القاضي من يحفظ ماله ويقوم
عليه ويستوفي حقه لان للقاضي ولاية حفظ مال العاجز نظرا له فلم يصب الحافظ
اعتبارا بالصبي والمجنون شق ه قبض غلاته وكل دين وجب بعقده او اقر به

عزيمه لانه من الحفظ ولا يخاصم في الدين المجحود اذا وجب بعقد المفقود ولا في نصيب
له في عقار او عروض في يد رجل لانه ليس بمالك ولا نايب عنه انما هو وكيل
بالقبض من جهة القاضي وانه لا يملك الخصومة بالاجماع ولو قضي به صح لان القضا
على الغايب يجتهد فيه ثم ما يخاف عليه الفساد يبيعه القاضي نظرا له كاللقطة
ولا يبيع ما لا يخاف عليه الفساد في نفقة ولا في غيرها لانه لا ولاية له على الغايب
الا في حفظ ماله قال وينفق على زوجته واولاده من ماله ومن ينتمي اليه بقرابة
الولاد كالآبا والاجداد دون القرابة المتوسطة والبعيدة اعانة على البر والاصل
فيه ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضوره بغير قضا ينفق عليه عند
غيبته كالاناث والذكور والصغار والزمنى والكبار وكل ما لا يستحقها في حضرته
الا بالقضا لا ينفق عليه لتضمنه القضا على الغايب وانه ممتنع ه وش ق وقوله من
ماله اراد به الدراهم والدنانير قلت وكذا كل ما كان من جنس حقهم في المثليات
وهذا اذا كانت في يد القاضي فاما اذا كانت وديعة او دينا ينفق عليها اذا اقر
المودع والمديون بالقرابة والحق واذا كانا ظاهرين عند القاضي او احدهما لا
حاجة الى الاقرار به واذا لم يقر به ولا ظهر عند القاضي لم ينتصب المودع والمديون
خصما عن الغايب لعدم تعين هذا المال لنفقتهما ولو انفقا بغير اذن القاضي كانا
متبرعين قال ولا يفرق بينه وبين امراته وقال مالك رحمه الله اذا مضى اربع سنين
فرق القاضي بينهما وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج بمن شاءت هكذا قضى عمر رضي الله
عنه في الذي استهواه الجن بالمدينة وكفى به اماما ولانه منع حقها بالغيبة فيفرق
بعد مدة كالايلا والعنة ولنا قول علي بن ابي طالب رضي الله عنه في امراة المفقود
ابتليت فلتصبر حتى تستيقن بموت او طلاق وروي حتى يستبين موت او
طلاق ولان النكاح ثابت بيقين فلا يزول بالشك ش ق وعن علي رضي الله عنه
في امراة نعي اليها زوجها فتزوجت ثم قدم الاول يفرق بينها وبين الثاني
ولها المهر عليه بما استحل من فرجها ولا يقربها الاول حتى تنقضي عدتها وهذا مذهبنا
وعن عمر رضي الله عنه ان الزوج يخير ان شا اخذ مهرها ويتركها عند الاخر وان شا
اخذ امراته وعن ابن ابي ليلى رجع عمر رضي الله عنه عن ثلاث قضايا الى قول

علي رضي الله عنه في التي تزوجت في عدتها وفي المفقود زوجها وفيمن نعي اليها زوجها
قال فاذا تم له مايه وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته واعتدت امراته وقسم
ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت لانه اقصى ما يعيش المرء ومناعادة وهذا
رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله وفي ظاهر المذهب يقدر بموت اقرانه وعن ابي
يوسف رحمه الله مايه سنة وقيل تسعون الاقيس تسعون سنة فمتى حكم بموته
تعتبر الاحكام المطلقة من ذلك الوقت قال ومن مات منهم قبل ذلك لم يرث منه لانه
مات قبل موته حكما قال ولا يرث المفقود من احد مات في حال فقده لان بقاءه حيا
باستصحاب الحال وانه يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق لمعاوضة بمثله لان الاستحقاق
لم يكن فالاصل بقاوه على العدم وكذا لو اوصى للمفقود ومات الموصي ثم الاصل لو كان
مع المفقود وارث لا يحجب به لكن ينتقص حقه به وان كان معه وارث يحجب به
لا يعطى اصلا ويعطى اقل النصيبين ويوقف الباقي لمن مات عن بنتين وابن مفقود
وابن ابن والمال في يد اجنبي تصادقوا على فقد الابن يعطى البنتان النصف لانه
متيقن ويوقف النصف ولا يعطى ولد الابن لانه يحجبه بالمفقود واعتبارا بالحمل ولا
ينزع ماله من يدي الاجنبي الا اذا ظهرت منه خيانة والله اعلم

كتاب الاباق

بسم الله الرحمن الرحيم اخذ الابق افضل من تركه في حق من يقوى عليه لما فيه من
احيايه واما الضال فقيل كذلك وقيل تركه افضل لانه لا يبرح مكانه فيجده المالك
ولا كذلك الابق يأتي به السلطان لانه لا يقدر على حفظه بنفسه بخلاف اللقطة ثم اذا
رجع الابق اليه يحبسه لانه لا يومن من الاباق ثانيا بخلاف الضال قال واذا ابق المملوك
فرده رجل على مولاه من مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فله عليه جعل اربعين درهما وان رده
لاقل من ذلك فبحسابه استحسانا ولا شي له قياسا الا بالشرط كالضال وبه الشافعي رحمه الله
ولنا اتفاق الصحابة رضي الله عنهم على وجوب اصل الجعل لكن منهم من اوجب اربعين ومنهم
دونه فاوجبنا الاربعين في مسيرة ثلاثة ايام مسيرة السفر وما دونها فيما دونه توفيقا
وتلفيقا والقسمة فيما دونه براي القاضي او الامام قلت هذا اذا اشهد عند الاخذ حتى
لو رده من لم يشهد لا جعل له عندهما خلافا لابي يوسف على ما مر في اللقطة قال وان
كانت قيمته اقل من اربعين يقضى له بقيمته الا درهما وهذا قول محمد وقال ابو يوسف رحمهما الله

له اربعون درهما لانه ثبت بالنص ولا ينقص ولهذا لا يجوز الصلح على الزيادة ويجوز
بالاقل ولمحمد ان الرد لفايدة المالك فينقص شي تحقيقا للفايدة ح وام الولد والمدبر
في هذا بمنزلة القن ولا جعل في ردهما بعد الموت لانهما حران ولو كان الراد ابا المولى
او ابنه وهو في عياله او احد الزوجين على الاخر فلا جعل له لانهم يتبرعون بالرد عادة
قال وان ابق من الذي رده فلا شي له عليه لانه بمنزلة البايع من المالك حتى جاز له حبس
الابق لاستيفاء الجعل ولو مات في يده لا شي عليه ولو اعتقه المولى كما لقيه صار قابضا
وكذا اذا باعه من الراد ولو اشتراه رجل من الاخذ او اتهبه او ورثه وينبغي ان يشهد اذا
اخذه انه ياخذه ليرده فرده على مولاه لا جعل له لانه رده لنفسه الا اذا اشهد انه
يشتريه للرد وهو في بعض النسخ فلا شي عليه لانه امانة في يده قال فان كان رهنا فالجعل
على المرتهن لانه احيا ماليته بالرد وهي حقه لان الاستيفاء منها وهذا اذا كان قيمته مثل
الدين او اقل فان كان اكثر فبقدر الدين عليه والباقي على الراهن لان حقه بالقدر المضمون
وصار كثمن الدواء وتخليصه عن الجناية بالفداء وان كان الابق مديونا فعلى المولى ان اختار قضاء
الدين وان بيع بدين فالجعل والباقي للغرماء لانه مونة الملك وان كان جانيا فعلى المولى
ان اختار الفدى لعود المنفعة اليه وعلى الاولياء ان اختار الدفع لعودها اليهم وان
كان موهوبا فعلى الموهوب له وان رجع الواهب في هبته بعد الرد وان كان لصبي فالجعل
في ماله لانه مونة ملكه وان رده وصيه فلا جعل له لان الحفظ عليه والله اعلم

كتاب احياء الموات

بسم الله الرحمن الرحيم الاصل في هذه التسمية قوله تعالى كيف يحيي الارض
بعد موتها وقوله صلى الله عليه وسلم من احيا ارضا ميتة فهي له قال الموات ما لا ينتفع به
من الارض لانقطاع الماء عنه او لغلبة الماء عليه او ما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة سمي ذلك
لبطلان الانتفاع به كالحي اذا مات قال فما كان منها عاديا لا مالك له او كان مملوكا في الاسلام
لا يعلم له مالك بعينه وهو بعيد من القرية بحيث اذا وقف انسان في اقصى العامر فصاح لم
يسمع صوته فهو موات ح العادي ما قدم خرابه وعن محمد رحمه الله انه يشترط ان لا يكون
مملوكا لمسلم او ذمي مع انقطاع الارتفاق بها لتكون ميتة مطلقا واذا كان مملوكا لاحدهما
لا يكون مواتا واذا لم يعرف مالكه فهو لجماعة المسلمين ولو ظهر له مالك يرد عليه ويضمن
الزارع نقصانها شق وقال الشافعي رحمه الله ان كان من املاك المسلمين لم يملك بالاحياء وان

كان من املاك الكفار ففي وجه يملك بالاحياء وفي وجه يملك تملك الغنيمة بتمليك الامام
لا بالاحياء ه وحد البعد الذي ذكره قول ابي يوسف لان الظاهر انما يكون قريبا من
القرية لا ينقطع ارتفاق اهلها عنه فيدار الحكم ومحمد رحمه الله اعتبر ارتفاق اهل القرية
عنها حقيقة وان قرب من القرية وبه الشافعي وبه شب واختار سنل قول ابي
يوسف رحمه الله وقال الشافعي رحمه الله ما اقرب من العامر يملك بالاحياء باطلاق النص
الا ما لا بد للعامر منه كفنائه وحقوقه كالطريق ومجرى الماء ومسيله ونحوها ولنا
ان ما يبلغه الصوت يحتاج اليه اهل القرية لمرعى مواشيهم ومطارح غلاتهم واخراج
فاضل مياههم قال ومن احياه باذن الامام ملكه وان احياه بغير اذن الامام لم يملكه
عند ابي حنيفة وقالا يملكه وبه الشافعي رحمه الله لقوله صلى الله عليه وسلم من احيا ارضا
ميتة فهي له ولانه مباح سبقت اليه يده فيملكه كالحطب والصيد وله قوله صلى الله عليه
وسلم ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه وما رواه يحتمل انه اذن لقوم لا نصب
للشرع ولانه تعلق به حق جماعة المسلمين فلا يختص به احد الا باذن الامام كالغنايم
ويجب فيه العشر لان ابتداء توظيف الخراج على المسلم لا يجوز الا اذا سقاه بماء
الخراج فلو احياها ثم تركها فزرعها غيره فقيل الثاني احق بها والاصح ان الاول
ينزعها من الثاني لانه ملكها بالاحياء وملكه لا يزول بالترك ومن احيا ارضا ميتة
ثم احاط الاحيا بجوانبها الاربعة من اربعة نفر على التعاقب فعن محمد ان
طريق الاول في الارض الرابعة لتعينه لتطرقه قال ويملك الذمي بالاحيا كما
يملك المسلم لاستوائهما في اسباب الملك قال ومن حجر ارضا ولم يعمرها ثلاث سنين
اخذها الامام ودفعها الى غيره لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اقطع بلال بن
الحارث العقيق اجمع فقال له عمر رضي الله عنه انه عليه السلام لم يقطعك الا لتعمره
ولم يقطعكه لتحجبه عن الناس واقطع عمر رضي الله عنه العقيق لمحضر من الصحابة
من غير نكير ولان التحجير ليس باحياء فان الاحيا هو العمارة والتحجير الاعلام بوضع
الاحجار حوله او الاعلام بحجر غيره عن احيايه فبقي غير مملوك فيدفعه الى غيره تحصيلا
للمقصود منه وهو حصول العشر والخراج للمسلمين وانما شرط ثلاث سنين لقول
عمر رضي الله عنه ليس لمحتجر بعد ثلاث سنين حق ه قالوا وهذا كله ديانة فاما

اذا احياها غيره قبل مضي هذه المدة ملكها لتحقق الاحيا منه وصار كالاستيام
يكره ولو فعل تجوز العقد ثم التحجير قد يكون بغير الحجر بان غرز الارض حولها اغصانا
يابسة او نقى الارض واحرق شوكها او حصد حشيشها او شوكها او جعله حولها
او جعل التراب عليها من غير ان يتم المسناة او حفر من بير ذراعا او ذراعين
وفي الاخير ورد الاخبر ولو كربها وسقاها فعن محمد رحمه الله انه احيا ولو فعل احدهما
يكون تحجيرا ولو حفر انهارها ولم يسقها يكون تحجيرا وان سقاها مع حفر الانهار
كان احيا لوجود الفعلين ولو حوطها وسنمها بحيث يعصم الماء يكون احيا لانه
من جملة البنا وكذا اذا بذرها قال ولا يجوز احيا ما قرب من العامر ويترك مرعى لاهل
القرية ومطرحا لحصايدهم لتعلق حقهم بها لحاجتهم اليها غالبا وعلى هذا قالوا لا يجوز
ان يقطع ما لا غنا للمسلمين عنه كالملح والابار التي يستقي الناس منها الماء قال ومن
حفر بيرا في برية فله حريمها يعني اذا حفره في ارض موات عنده باذن الامام وعندهما
مطلقا لان حفر البير احيا قال فان كانت للعطن فحريمها اربعون ذراعا عطن الماشية
ثم قيل الاربعون الجوانب والصحيح انه من كل جانب لان في الاراضي رخاوة فيتحول
الماء الى ما حفر دونها قال وان كانت للناضح فحريمها ستون ذراعا وهذا عندهما
وعنده اربعون ذراعا لهما لقوله صلى الله عليه وسلم حريم العين خمس مائة ذراع وحريم
العطن اربعون ذراعا وحريم الناضح ستون ذراعا ولانه يحتاج الى تسيير دابته
للاستقا وقد يطول الرشا وبير العطن للاستقاء بيده فتغلب الحاجة فلا بد من التفاوت
وله ما روينا من غير فصل والعمل بالعام المتفق على قبوله اولى من العمل بالخاص المختلف
ولانه قد يستقي من العطن بالناضح ومن الناضح باليد ويمكن ادارة البعير حول البير فلا
يحتاج الى زيادة مسافة قال وان كان عينا فحريمها ثلاثمائة ذراع لما روينا ولان العين تستخرج
للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الى الزراعة م فتمس الحاجة الى الزيادة والاصح انه خمسمائة من كل جانب م وقيل ان التقدير
في البير والعين بما ذكر في اراضيهم لصلابتها وفي اراضينا رخوة فزاد كيلا يتحول الماء الى الثاني
فيتعطل الاول قلت وقع في اكثر النسخ لهذا الكتاب فان كان عينا فحريمها ثلاثمائة ذراع
وفي التحفة السمرقندية والبداية والهداية وغيرها فحريمها خمس مائة ذراع شق وان كانت
عينا فحريمها ثلثمائة ذراع وذكر فيه وجهها ثم قال وقد روى فيه ايضا اثر وقد ذكر

الطحاوي رحمه الله ان حريمها خمس مائة ذراع قلت فالحاصل ان حريم العين
مختلف فيه لكن الاظهر انه خمسمائة ذراع لورود النص الصريح عليه قال فمن
اراد ان يحفر في حريمها منع منه كيلا يؤدي الى تفويت حقه لانه بحفرها ملك حريمها
م فان حفر اخر في حريمها فللاول كبسها وان شاء اخذ الثاني يكبسها كمن القى كناسة في دار غيره
يؤخذ برفعها وهو الصحيح وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسها بنفسه
كمن هدم جدار غيره وهو الصحيح وما عطب في الاولى فلا ضمان فيه لانه
غير متعد اما اذا كان باذن الامام فظاهر وكذا بلا اذن غيره عندهما وعند
ابي حنيفة ايضا لان الحفر تحجير عنده وهو تسبيل منه وما عطب في
الثانية ففيه الضمان وان حفر الثاني بيرا وراء حريم الاول فذهب
ماء الاول اليها فلا شيء عليه لانه غير متعد والقناة لها حريم بقدر ما
يصلحها وعن محمد رحمه الله انها بمنزلة البير في استحقاق الحريم وقيل
هو عندهما وعنده لا حريم لها ما لم يظهر الماء على الارض قالوا وعند
ظهور الماء على الارض هي بمنزلة عين فوارة فيقدر حريمها بخمس مائة ذراع
والشجر التي تغرس في ارض موات لها حريم حتى لم يكن لغيره ان يغرس
في حريمها يجذ ثمره ويضعها فيه وهو مقدر بخمسة اذرع بالحديث قال
وما ترك الفرات ودجلة وعدل عنه ويجوز عوده اليه لم يجز احياؤه
لحاجة العامة اليه وان كان لا يجوز ان يعود اليه فهو كالموات اذا لم
يكن حريما لعامر يملكه من احياه باذن الامام لانه ليس في ملك احد قال
ومن كان له نهر في ارض غيره فليس له حريمه عند ابي حنيفة رحمه الله الا
ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مسناة يمشي عليها ويلقي عليها طينه شط
م قيل المسألة بناء على ان من احيا نهرا في ارض موات باذن الامام لا يستحق
الحريم عنده وعندهما يستحق لان النهر لا ينتفع به الا بالحريم للمشي وتسييل
الماء والقاء الطين اعتبارا بالبير وله ان ملك الحريم على منافاة الدليل
وثبوته في البير لتعذر الاستقا بدون الحريم ولا كذلك النهر لانه يمكن
تسييل الماء بدون الحريم وجه البنا ان باستحقاق الحريم تثبت

البد عليه والمنقول قول صاحب اليد وان كانت مسالة مبتداة فلهما ان
الحوض في يد صاحب النهر باستمساكه لمايه ولهذا لا يملك صاحب الارض
نقضه وله انه اشبه بالارض صورة لاستوائها ومعنى من حيث صلاحيته
للغرس والزراعة فكان الظاهر شاهدا له كاثنين تنازعا في مصراع باب
ليس في يدهما والمصراع الاخر معلق على باب احدهما يقضي للذي في يده وما
اشبه المتنازع فيه ولا نزاع فيما به استمساك الماء انما النزاع فيما
وراءه والخلاف في مسناة ليس لاحدهما طين ملقى عليها ولا غرس والا
فصاحب الشغل اولى لانه صاحب يد ولو كان عليه غرس لا يدري من غرسه فهو على
الخلاف واما القاء الطين فقيل انه على الخلاف وقيل لصاحب النهر ذلك ما لم يفحش واما
المرور فقيل يمنع صاحب النهر عنده وقيل لا يمنع للضرورة مح اخذ بقوله في الغرس وبقولهما
في القاء الطين عليه نهر حريمه عند ابي يوسف رحمه الله مقدار بطن النهر من كل جانب
وعن محمد رحمه الله مقدار بطن النهر من كل جانب لانه ارفق بالناس وقيل مثل نشطه من
كل جانب وقيل بقدر الحاجة شط وثمرة الخلاف ان صاحب الارض عنده احق بها
غرسا وزراعة وعندهما صاحب النهر م

فصل في المياه

لرجل نهر او بير او قناة
فليس له ان يمنع من الشفة والشفة الشرب لبني ادم والبهايم ثم اعلم ان المياه
انواع منها ما البحار ولكل واحد حق الشفة وسقي الاراضي وكري الانهار منها والانتفاع
بماء البحر كالانتفاع بالشمس والقمر ومنها ما الاودية العظام كجيحون وسيحون
ودجلة والفرات وللناس فيها حق الشفة وسقي الارض ولهم كري الانهار منها في ارض
مباحة اذا لم يضر بالعامة للسقي ونصب الرحى ايضا ومنها اذا دخل الما في المقاسم فحق
الشفة ثابت لقوله صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في ثلاث في الما والكلاء والنار
ولان المقاسم والابار ما وضعت لاحراز الما والملك لا يثبت بدونه كالظبي اذا تكنس
في ارضه وليس لهم سقي الاراضي الا باذن اهل النهر ومنها المحرز في الاواني وانه
صار مملوكا لهم على الخصوص ولو كان البير او العين او الحوض او النهر في ملكه له
ان يمنع من يريد الشفة من الدخول في ملكه اذا وجد ما اخر بقربه والا يقال
لصاحب النهر اما ان تعطيه الشفة او تتركه ياخذ بنفسه وهذا قول الطحاوي رحمه الله

وقيل

وقيل اذا كانت في ارض موات ليس له المنع لان الحفر لا يقطع الشركة في الشفة
وله منعه ولو خاف على نفسه وظهره العطش له ان يقاتله بالسلاح لانه قصد
اتلافه بمنع حقه وهو الشفة بخلاف المحرز في الاواني بحيث يقاتله بلا سلاح
بعصا ونحوها لانه ارتكب معصية فقام ذلك مقام التعزير له والشفة اذا
كانت تاتي على كل الما بان كان جدولا صغيرا وفيما يرد من الابل والمواشي كثرة
ينقطع الما بشربها قيل لا يمنع منه لندرته وقيل يمنع كسقي المزارع والمشاجر
ولهم ان ياخذوا عنه للوضوء وغسل الثياب ولو سقي شجرا او خضرا له في داره
يجوز ذلك له حت له ان يمنع سقي بستانه بالقصاع والروايا وفي غسل الثياب منه
كلام وليس له ان يسقي ارضه ونخيله وشجره من نهر غيره وقناته الا باذنه
نصا لان الما متى دخل في المقاسم انقطع شركة الشرب

فصل في كري الانهار

وانها ثلاثة نهر لا يملكه احد كالفرات ونحوه فكريه على السلطان من بيت
المال لان منفعته للمسلمين عامة فمونته عليهم وذلك مما اعد للنوايب كالخراج
والجزية دون العشور والصدقات فانها للفقراء فان لم يكن في بيت المال شي
يجبر الامام الناس على كريه احيا لمصلحة العامة لانها لا يقيمونها بانفسهم
وفي مثله قال عمر رضي الله عنه لو تركتم لبعتم اولادكم الا انه يخرج ممن له
طاقة ومونته على الناس العجزة والثاني نهر مملوك دخل ماوه تحت القسمة لكنه
عام فكريه على اهله دون بيت المال لان الحق لهم والمنفعة تعود اليهم على الخصوص
ومن ابى منهم يجبر على كريه دفعا للضرر العامة من الشركاء ولو ارادوا ان يحصنوه
خيفة الانبثاق وغرق الاراضي وفساد الطريق يجبر الابي والا فلا والثالث
نهر خاص من كل وجه فكريه على اهله وفي جبر الابي اختلاف ولا جبر لحق الشفة
ومونة كري النهر المشترك عليهم من اعلاه فمن جاوز ارضه رفع عنه عند ابي
حنيفة رحمه الله ولا يصح اذا جاوز فوهة نهره وقيل الاول اصح لحصول
مقصوده وقالا هو عليهم من اوله الى اخره بحصص الشرب والارضين
لان لصاحب الاعلى حق في الذنابة لتسييل ما فضل من مايه ولان عمران ذنابته
بفوهته شب وعلى هذا الخلاف اصلاح حافتي النهر والطريق في سكة غير نافذة

اذا احتيج الى اصلاحه فج وقيل في الطريق اذا انتهى الى بابه دفع مؤنته عنه بلا
خلاف وفي النوادر عن محمد رحمه الله اذا كان النهر عظيما يشرب منه قرى فمتى بلغ
الحفر فوهة نهر قرية منها دفع عنهم المكرى وعندهما جميعا الفاصل بين النهر
العام والخاص ان اهل الشرب منه ان كانوا يحصون فخاص ويثبت فيه الشفعة
والا فعام ولا يثبت فيه وقيل ما يسقى منه عشرة افرحة فعام وقيل ما تجرى فيه
السفن فصل في الدعوى والاختلاف والتصرف فيه يصح دعوى الشرب بغير ارض
استحسانا لانه قد يملك وحده ارثا او يبيع ارضا بدونه فيبقى له ولو ادعى نهرا في ارض
غيره فان كان يجرى ماؤه فالقول له لانه في يده والا فعليه البينة ان النهر له
او كان مجراه في هذا النهر يسقى منه ارضه ليثبت له الملك او الحق فيه وعلى هذا
المصب في نهر او على سطح او الميزاب او الممشى في غير داره ولو كان له نهر بين قوم
واختصموا في الشرب كان بينهم على قدر اراضيهم لان المقصود الانتفاع بسقيها بقدر
تقدره بخلاف الطريق لان المقصود منه التطرق وهو في الدار الواسعة والضيقة
متحد ولو كان الاعلى منهم لا يشرب الا بالسكر لم يكن له ذلك الا بالتراضي او الصلح
الا اذا امكنه استيفاء حصته بلوح ولا يجور بما ينكبس به النهر من غير تراض لانه
اضرار بالباقي عينه لاهل الاعلى السكر اذا لم يمتنع اهل السفل لقلته بالالواح والخشب
لا بالتراب والحشيش سح لهم السكر اذا لم يمكنهم الشرب بدون السكر سن اذا كان
النهر لا يجرى الى ارض كل واحد منهم الا بالسكر يبدا باهل السفل ثم بالاعلى ولو سقى
ارضه من نهر غيره او قناته لا ضمان عليه لكن يرفعه الى السلطان ليؤدبه
بالضرب والحبس ان راى ذلك وليس لاحد ان يكرى منه نهرا او ينصب عليه رحا
ماء لان فيه كسر ضفته وسوق الماء في غير سننه الا اذا كان رحى لا يضر بالنهر
ولا بالماء والدالية والثانية نظير الرحى ولا يتخذ عليه جسرا ولا قنطرة من غير
تراض ويمنع ان يوسع فم النهر لانه يكسر ضفته ويزيد على قدر حقه في الماء
وكذا اذا كانت القسمة بالكوى فوسعه او اخرها ليزداد دخول الماء فيها وله
ان يسفل كواه ويرفعها في الاصح لان قسمته باعتبار سعة الكوة وضيقها لا بالتسفل
والترفع ولو كانت قسمتهم بالكوى فاراد احدهم ان يقسمها بالايام ليس له ذلك لان

لان القديم يترك على حاله وليس لاحدهم ان يزيد كوة وان لم يضر باهله
لان الشركة خاصة بخلاف الكوى في النهر الاعظم وليس له ان يشق شربه
الى ارض اخرى ليس له في ذلك شرب او من دني به حد وله لانه اذا تقادم
العهد يستدل به على ان له فيه حقا كفتح الباب في الزائغة المستديرة
غير النافذة وليس له ان يسد كواه لدفع فيضان الماء ونزه ولو تراضيا
بالقسمة مناصفة جاز لصاحبه ولوارثه من بعده وان ينقض لانه
اعارة الشرب فله الرجوع فان مبادلة الشرب بالشرب باطلة والشرب
يورث ويوصى بالانتفاع بعينه بخلاف البيع والصدقة والهبة والوصية
بذلك اما العقود فللجهالة والغرر واما الوصية بها فلان الوصية بالباطل
باطل ولا يصلح مسمى في النكاح ولا في الخلع حتى يجب مهر المثل ورد ما قبضت
ولا بدل الصلح عن الدعوى فصل شق نبت الكلا في ارض مملوكة لم يملكه
صاحبها وكل من اخذه فهو له لكنه يكره له دخول الارض بدون اذن
مالكها وكذا ماء البير والعين وقال الشافعي رحمه الله الكلا في ارض
مملوكة ملك لصاحبها له بيعه والاخذ ممن اخذه وكذا الماء ولو اتلفه
متلف لزمه ضمانه لانه ما ملكه ولنا حديث ابي هريرة رضي الله عنه
عن النبي صلى الله عليه وسلم من منع فضل الماء ليمنع به فضل الكلا منعه
الله فضل رحمته يوم القيمة وعن ابن عباس رضي الله عنه عن النبي
صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في الثلاث الماء والكلا والنار حش وقد
اختلف اكثر العلماء في تفسير الكلا سح عن محمد الكلا ما ليس له ساق وما قام على
ساق كالحاج والعوسج فليس بكلا في العتبية ما ينبسط على وجه الارض
ولا ساق له فهو كلا وما له ساق فهو شجر فالشوك الاخضر والابيض شجر والاخضر
الذي تاكله الابل من الشجر فيه روايتان والظاهر انه لا اختلاف انما
المراد به انه بمنزلته في جواز الانتفاع بدون التملك باخذه وفي التجريد
القصب ليس بكلا ضق قصب المنابت كلا يعني في منزلته جن الشوكة
والسوس والكلا من اخذه ملكه وعن ابي حفص الشوك والسوس بمنزلة

لا يجوز اخذه لانه عرة والناس يحتاجون اليه **ش** عن ابي حنيفة رحمه الله القضب
كالكلا وان كان له ساق لانه لا يبقى سنة بل ييبس وفي المغرب الكلا اسم
لما يرعاه الدواب رطبا كان او يابسا ويقع على الساق وغيره كذا ذكر ابو عبيد
ش جس الكلا في ارضه ملكه وانقطع حق غيره **سبح** دخل ارض انسان بغير
اذنه فاحتش فليس له حق الاسترداد منه سواء سقاه وقام عليه او لم يقم في
ظاهر الرواية والمختار عندنا انه ان سقاه وقام عليه فالحشيش ملكه والا فلا **فج**
اذا احتش بطلب صاحب الارض لم يملكه لانه معين له والله اعلم بالصواب

كتاب المأذون

بسم الله الرحمن الرحيم الاصل في جواز الاذن ما روى
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يركب الحمار ويجيب دعوة المملوك وانما جاز له
اجابة دعوة المملوك المأذون دون المحجور عليه وكان للعباس رضي الله عنه عشرون
عبدا كل واحد يتجر بعشرة الاف والاذن في اللغة الاعلام وفي الشرع فك
الحجر عند ثابت العبد بعده يتصرف باهليته بلسانه الناطق وعقله المميز
والتجارة كان لحق المولى لان ديونه تتعلق برقبته وكسبه وانها مال المولى
فلا بد من اذنه كيلا يبطل حقه بغير رضاه ولهذا لا يرجع بديونه عليه ولا يقبل
التاقيت حتى لو اذن لعبده يوما او شهرا كان مأذونا ابدا ما لم يحجر عليه
ثم الاذن كما يثبت بالصريح يثبت بالدلالة حتى لو راى عبده يبيع ويشتري
فسكت صار مأذونا عندنا خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله ولا فرق بين ان
يبيع عينا مملوكا للمولى او للاجنبي باذنه او بغير اذنه بيعا صحيحا او فاسدا
دفعا للضرر عن العامة لان من يراه يظنه مأذونا له فيعامله **قال** اذا اذن
المولى لعبده في التجارة اذنا عاما جاز تصرفه في ساير التجارات يشتري
ويبيع ويرهن ويرتهن **ه** ومعنى العموم ان يقول له اذنت لك في التجارة
ولم يقيدها ووجهه ان التجارة اسم عام فيتناول الجنس كالبيع والشرى وما
هو من توابعهما ولوازمهما كالرهن والارتهان واستيجار الاجراء والبيوت
ومزارعة الاراضي قال عليه الصلاة والسلام الزارع يتاجر ربه وان يشارك
شركة عنان ومضاربة ويأخذها لانها من عادة التجار ويوكل بالبيع والشرا

ولو باع او اشترى بالغبن اليسير جاز وكذا بالفاحش عند ابي حنيفة رحمه الله
خلافا لهما وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون ولو حابى في مرض موته يعتبر
من جميع المال اذا لم يكن عليه دين وان كان فمن جميع ما بقي لان الاقتصار
في الحد لحق الورثة ولا وارث للعبد وان كان دينه محيطا بما في يده يخير
المشتري بين اداء المحاباة وبين رد المبيع ولو اجر نفسه جاز خلافا
للشافعي رحمه الله كبيعه ولنا ان نفسه راس المال فيملك التصرف فيه **قال**
فان اذن له في نوع منها دون غيره فهو مأذون في جميعها خلافا لزفر
والشافعي رحمهما الله وعلى هذا اذا نهاه عن التصرف في نوع اخر لهما الاذن
توكيل حتى يتجر بحجره فيتخصص بالمأذون فيه كالمضاربة ولنا انه اسقاط
الحق وفك الحجر على ما بيناه فيظهر مالكية العبد فلا يتخصص بنوع دون
نوع بخلاف الوكيل لانه يتصرف في مال غيره فتثبت له الولاية من جهته
وحكم التصرف واقع للعبد حتى كان له ان يصرف الى قضاء الدين والنفقة
وما فضل يخلفه المالك فيه **ق ب** اذا قال لعبده اذنت لك في التجارة او
في الخياطة وغيرها او اعمل في البقالين او نحوه او قال ادّ الى الغلة او ان
اديت الي الف درهم فانت حر او اقعد قصارا او قال اجر هذا العبد ولم
يقل من فلان او راه يبيع ويشتري فاعرض عنه صار بذلك كله مأذونا في
جميع التجارات والاجارة والمزارعة والمعاملة ويوجر نفسه ولو قال اجر
نفسك من فلان فالقياس ان يصير مأذونا وفي الاستحسان لا وكذلك لو قال
بع هذا الثوب من فلان واشتر الثوب من فلان ولو دفع اليه حمارا يبيع
عليه الماء او ينقل الطعام للناس بالاجر صار مأذونا ولو امره بشرى ثوب
الكسوة او لحم بدرهم او بقل او غيره للطعام للاكل لم يصر مأذونا
ص ولو اذن له يوما واحدا او شهرا كان اذنا عاما **قال** وان اذن له في شيء بعينه
فليس بمأذون كما لو امره بشرا ثوب الكسوة او طعام لاهله لانه استخدام بخلاف
ما اذا قال ادّ الي الغلة كل شهر كذا او ادّ الي الفا وانت حر لانه طلب منه
المال ولا يحصل الا بالتكسب او قال اقعد صباغا او قصارا لانه امره بشراء

ما لا بد منه وهو نوع **قال** واقرار المأذون بالديون والغصوب جائز وكذا بالودائع لأن الاقرار من توابع التجارة ولأنه لو لم يصح اقراره لامتنع الناس من المعاملة معه وان كان اقراره في مرضه تقدم دين الصحة كالحر بخلاف الاقرار بما يجب من المال لا بسبب التجارة لأنه كالمحجور في حقه **قال** وليس له ان يتزوج لأنه ليس بتجارة **قال** ولا يزوج مماليكه لما مر وقال ابو يوسف رحمه الله يزوج الامة لأنه كاجارتها وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون والمضارب والشريك شركة عنان والاب والوصي **قال** ولا يكاتب لأنه ليس بتجارة لأن البدل فيها مقابل بفك الحجر الا ان يجيزه المولى ولا دين عليه لأنه ملك المولى ويصير العبد نائبا عنه ويرجع الحقوق الى المولى لأن الوكيل في الكتابة سفير **قال** ولا يعتق على مال لأنه لا يملك الكتابة فالاعتاق اولى لأنه تبرع **قال** ولا يهب بعوض ولا بغير عوض وكذا لا يتصدق لأنه تبرع **قال** الا ان يهدي اليسير من الطعام او يضيف من يطعمه لأنه من ضرورة التجارة استجلابا لقلوب المجاهزين وروي ان سلمان اهدى الى النبي صلى الله عليه وسلم وهو مملوك فاكله واصحابه بخلاف المحجور وقال ابو يوسف رحمه الله اذا اعطى المولى المحجور قوت يومه فدعا بعض رفقائه الى ذلك الطعام فلا بأس به بخلاف ما اذا اعطاه قوت شهر وسئل عمر رضي الله عنه يتصدق بالرغيف ونحوه وقال الشافعي ليس للمأذون ان يتخذ وليمة ولا يهب الطعام م قالوا ولا بأس للمرأة ان تتصدق من مال زوجها بالشيء اليسير كالرغيف ونحوه لأنه غير ممنوع عادة وله ان يحط من الثمن بالعيب ولا يحط من غير عيب لأنه تبرع وله المحاباة ابتداء والتأجيل في الدين لأنه من عادة التجار **قال** وديونه متعلقة برقبته يباع للغرماء الا ان يفديه المولى وقال زفر والشافعي لا يباع لأن الغرض من الاذن تحصيل ما لم يكن لا تفويت ما قد كان وذلك في تعلق الدين بكسبه لا رقبته ولنا ان الواجب في ذمة العبد ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته استيفاء كدين الاستهلاك دفعا للضرر عن الناس ويتعلق بكسبه بالاجماع ويبدأ به نظرا للجانبين والمراد بديونه ما وجب عليه بالتجارة وما في معناها

كالبيع

كالبيع والشراء والاجارة والاستئجار وضمان المغصوب والودائع والامانات اذا جحدها وما يجب من العقر بوطء المشتراة بعد الاستحقاق لاستناده الى الشراء **قال** ويقسم ثمنه بينهم بالحصص لتعلق حقهم بالرقبة كتعلقها بالتركة **قال** فان فضل شيء من ديونه طولب به بعد الحرية لتقرر الديون في ذمته وعدم وفاء كسبه ورقبته به ويتعلق دينه بكسبه وهبته سواء حصل قبل الدين او بعده ولا يتعلق بما اخذ المولى قبل الدين لحصوله للمولى وله ان يأخذ غلة مثله بعد الدين لأنه لو لم يتمكن يحجر عليه فيفوت الكسب وترد الزيادة على غلة المثل على الغرماء لعدم الضرورة فيها **شق** ولا يجوز بيعه الا باذن الغرماء او القاضي او بقضاء الدين نظرا للغرماء لأن لهم ولاية استسعائه في اضعاف ثمنه لكنه موجود ولأنه ببيعه استحق الا لثمنه وببيعه يسقط خيرتهم ولو اذن بعض الغرماء لم يجز لحق الباقين ولو باعه القاضي للحضور جاز للعموم ولا يتبعه ويجيز لحق الغيب ويجوز اقراره للغايب قبل البيع ولا يجوز بعده لأن بيعه حجر عليه فلو اقام بينة يعني الغايب اتبع الغرماء بحصته كما في التركة ولو كان في يد العبد المديون مال فقال مولاه هو مالي فالقول للعبد لأن يد العبد المديون يد الغرماء ولو في يد المولى والعبد فهو بينهما نصفان ولو كان معهما اجنبي فاثلاثا ولو لم يكن مديونا والمال في ايديهم فللاجنبي نصفه لأن يد العبد يد المولى **قال** وان حجر عليه لم يصر محجورا عليه حتى يظهر الحجر بين اهل سوقه دفعا للضرر عنهم ويشترط ان يعلمه اكثر اهل سوقه ولو علمه رجل او رجلان فحسب ثم بايعاه جاز ولا ينحجر ما لم يعلم بحجر المولى كالوكيل اذا اعزل م وانما يشترط الشيوع في الحجر اذا كان الاذن شايعا حتى لو لم يعلمه الا العبد ثم حجره يعلمه انحجر **قال** ولو مات المولى او جن او لحق بدار الحرب مرتدا صار المأذون محجورا خلافا للشافعي رحمه الله لانعدام اهلية الاذن بالموت والجنون كالوكالة **قال** واذا ابق العبد صار محجورا خلافا للشافعي رحمه الله لأن الاباق لا ينافي ابتداءه فكذا بقاؤه كالغصب ولنا ان الاباق حجر دلالة لأنه انما يرضى بكونه مأذونا على وجه يتمكن من قضاء دينه بكسبه

بخلاف الاذن ابتداء لوجود التصريح به وبخلاف الغصب لان الانتزاع من يد
الغاصب متيسر قال واذا حجر عليه المولى فاقراره جايز فيما في يده من المال عند
ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يصح اقراره لان المصحح لاقراره ان كان هو الاذن
فقد زال بالحجر وان كان هو اليد فالحجر ابطلها وصار كما لو اخذ المولى من يده
واليد باقية حقيقة وانما يحكم ببطلانها لفراغها عن حاجته واقراره دليل
تحقق الحاجة بخلاف ما اخذه المولى لان يده قايمة فيها حقيقة وحكما
فلا تبطل باقراره وبخلاف رقبته لان ملكه ثابت فيها فلا تبطل من غير
رضاه قلت ومعنى الاقرار بما في يده ان يقر انه امانة لغيره او غصب عنه
او يقر بدين عليه فيقضي مما في يده قال واذا لزمته ديون تحيط بماله ورقبته
لم يملك المولى ما في يده ولو اعتق عبيده لم يعتقوا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا
يملك ما في يده ويعتق وعليه قيمتهم لانه وجد سبب الملك في كسبه وهو ملك
رقبته ولهذا يملك اعتاقه ووطي المأذونة بخلاف الوارث لانه يثبت الملك له
نظرا للمورث والنظر في ضده عند احاطة الدين بتركته وله ان ملك المولى
انما يثبت في كسبه خلافة عنه عند فراغه عن حاجته كملك الوارث وان لم يكن محيطا
بماله جاز عتقه اجماعا قال واذا باع من المولى شيئا بمثل قيمته جاز لانه كالاجنبي
عن كسبه اذا كان عليه دين واصله ان المولى لا يستوجب على عبده دينا لانه لو
اقتضى لاقتضاه من نفسه ولا يستوجب العبد على مولاه لانه لو قضاه لا يخرج عن ملكه
فلا يتغير رغبته معناه اذا كان عليه دين فيصير كالاجنبي عنه قال وان باعه بنقصان
لم يجز لانه متهم في حقه بخلاف ما اذا حابى الاجنبي عند ابي حنيفة رحمه الله لانه
لا تهمة فيه وبخلاف ما اذا باع المريض من وارثه بمثل قيمته حيث لا يجوز عنده
لتعلق حق بقية الورثة بعينه ولهذا كان لهم استخلاصه بالقيمة وحق الغرماء تعلق
بالمالية لا غير فافترقا قال وان باعه بغير نقصان يجوز البيع ويخير المولى ان شاء
ازال المحاباة وان شاء نقض واليسير من المحاباة والفاحش سواء في المذهبين دفعا
للضرر عن الغرماء ويجوز اليسير من الاجنبي ولا يجوز بزائدها لفارق التهمة قال وان
باعه المولى شيئا بمثل القيمة او اقل جاز البيع لان المولى اجنبي عن كسبه في فصل

الدين

الدين ولا تهمة فيه فجاز قال فان سلمه قبل قبض الثمن بطل الثمن لان حق المولى في
العين للحبس وقد سقط وهو لا يوجب على عبده دينا قال وان امسكه في
يده حتى يستوفي الثمن جاز لان للبايع حق حبس المبيع ولهذا كان اخص به من
حق الغرماء ولو باعه باكثر من قيمته يؤمر بازالة المحاباة او ينقض البيع كما بينا

قال واذا اعتق المولى العبد المأذون وعليه ديون فعتقه جايز
لبقاء ملكه كالمرهون

قال والمولى ضامن لقيمته للغرماء لانه اتلف ما تعلق حقهم ماليته قال وما بقي من
الديون يطالب به المعتق لبقاء الدين في ذمته ولا يلزم المولى الا بقدر ما اتلف فبقي
الباقي عليه ولو باعه المولى وعليه دين يحيط برقبته وقبضه المشتري لان البايع متلف
بالبيع والتسليم والمشتري بالقبض والتغييب وان شاؤا اجازوا البيع واخذوا الثمن
كالمرهون ولو ضمنوا المولى قيمته ثم رد عليه بعيب يرجع بقيمته على الغرماء ويكون
حقهم في العبد كالغاصب ولو باعه ثم غاب فلا خصومة بين المشتري والغرماء
اذا انكر الدين خلافا لابي يوسف وعلى هذا الشفيع اذا غاب البايع ومن قدم مصرا
فقال انا عبد فلان فباع واشترى فهو لازم لانه اخبر بالاذن او لا ولا يباع في
الديون حتى يحضر مولاه والقول له في الاذن وعدمه قال واذا ولدت المأذونة
من مولاها فذلك حجر عليها لانه تعذر استيفاء الدين من رقبتها فبطل الاذن
كما لو اعتقها قال واذا اذن ولي الصبي للصبي في التجارة فهو في الشراء والبيع كالعبد
المأذون اذا كان يعقل البيع حتى تنفذ تصرفاته وقال الشافعي رحمه الله لا ينفذ
لان حجره لصباه فيبقى ببقائه كالطلاق والعتاق لانه مولى عليه فلا يكون
واليا للمنافاة ولنا انه تصرف مشروع صدر من اهله مضافا الى محله عن ولاية
شرعية فوجب تنفيذه على ما عرف في الخلاف والصبي سبب الحجر لعدم الهداية
لا لذاته وقد ثبتت الهداية نظرا الى اذن الولي ولان نفاذه انظر للصبي لحصول
مصلحته بطريقين بخلاف الطلاق والعتاق فانه ضرر محض فلم يؤهل
له والهبة والصدقة نفع محض فاهل له قبل الاذن والبيع والشراء دائر
بين النفع والضرر فيؤهل بالاذن وقبله يتوقف على اجازة المولى لاحتمال نفعه
والولي الاب والجد عند عدمه والوصي والقاضي والوالي دون صاحب
الشرط لانه لا يقلد القضاء وشرط صحته ان يعقل ان البيع سالب للملك جالب للربح

قلت وتشبيهه بالعبد يفيد ان ما يثبت في العبد من احكام الاذن يثبت في حقه فلا يتقيد تصرفه بنوع دون نوع ويصير ماذونا بالسكوت ويصح اقراره بما في يده من اكتسابه وكذا الموروثة في ظاهر الرواية ولا يملك تزويج عبده ولا كتابته كما في العبد والمعتوه الذي يعقل البيع والشرا كالصبي فيما بينا والله اعلم

كتاب المزارعة

بسم الله الرحمن الرحيم المزارعة لغة مفاعلة من الزرع وفي الشرع عقد على المزارعة ببعض الخارج وتسمى المزارعة مخابرة لان المزارع خبير وقيل لعقد النبي صلى الله عليه وسلم على اهل خيبر قال ابو حنيفة رحمه الله المزارعة بالثلث والربع باطلة وقالا جايزة لان النبي صلى الله عليه وسلم عامل اهل خيبر على نصف ما يخرج من تمر او زرع للتعارف ولانه عقد شركة بين المال والعمل المؤثر فيه فيجاز اعتبارا بالمضاربة للحاجة الغالبة بخلاف دفع الغنم والدجاج ودود القز معاملة بنصف الزوايد لانه لا اثر هناك للعمل في المزارعة ولانه عقد على المنفعة ببدل معلوم ومجهول وكلاهما مفسد ومعاملة اهل خيبر كان خراج مقاسمة بالصلح ثم لما فسدت عنده فان سقى الارض وكربها فلم يخرج شي فله اجر مثله اذا كان البذر من قبل رب الارض وان كان من قبله فعليه اجر مثل الارض والخارج كله لصاحب الارض في الوجهين والفتوى على قولهما للحاجة والتعامل والقياس يترك بالتعامل كما في الاستصناع وقال الشافعي رحمه الله تجوز المزارعة تبعا للمساقاة على الارض التي بين النخل لحديث اهل خيبر ولنا ما مر قال وهي عندهما على اربعة اوجه ان كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لاخر جازت المزارعة لان البقر آلة العمل فلم تقابل شي كابرة الخياط فصار رب البذر مستاجرا للعامل ليعمل ببقره مجازا قال وان كانت الارض لواحد والعمل والبقر لواحد جاز لانه استيجار الارض ببعض الخارج فصار كخراج المقاسمة ع لانه استيجار الارض ولصحة المزارعة عندهما شروط ثمانية احدها كون الارض صالحة للزراعة وثانيها اهلية المتعاقدين وثالثها بيان المدة ورابعها من عليه البذر وخامسها بيان نصيب العامل وسادسها التخلية بين الارض والعامل ولو شرط العمل على رب الارض فسدت وسابعها الشركة في الخارج بعد حصوله وثامنها بيان

والبذر

جنس البذر ليصير الاجر معلوما قال وان كانت الارض والبقر والبذر لواحد والعمل من اخر جاز لانه استاجره للعمل بالة المستاجر كمن استاجر خياطا ليخيط له ثوبه بابرته قال وان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل لواحد فهي باطلة في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رضي الله عنه انه يجوز اعتبارا بالفصل الاول ولنا ان منفعة البقر ليس من جنس منفعة الارض قوة في طبعها محصلة للنما ومنفعة البقر صلاحية اقامة العمل بها فلم يتجانسا فلم تجعل تبعا بخلاف جانب العمل المتجانس المنفعتين فجعلت منفعة البقر تابعة لمنفعة العمل ؟ وهنا وجهان اخران لم يذكرهما احدهما ان يكون البذر لاحدهما والارض والبقر والعمل لاخر لا يجوز لانه يتم للشركة بين البذر والعمل ولم يرد به الشرع والثاني ان يجمع بين البذر والبقر وانه لا يجوز ايضا لانه لا يجوز عند الانفراد فكذا في الاجتماع والخارج في الوجهين لصاحب البذر وفي رواية لصاحب الارض ويصير مستقرضا للبذر وايضا باتصاله بزرعه قال ولا تصح المزارعة الا على مدة معلومة كالاجارة وان كان الخارج بينهما شايعا تحقيقا لمعنى الشركة حس ح ولا تصح المزارعة الا على مدة معلومة عند المتقدمين وعند محمد بن سلمة هذا على حسب عادتهم بالكوفة لان وقت مزارعتهم لا يكون معلوما لزراعتهم في كل وقت تقديما وتاخيرا فاما في ديارنا فلا يمكن الا في مدة معلومة فاذا لم يبينها فلقابل ان يقول يجوز وينصرف الى تلك المدة صع عن محمد بن سلمة اذا لم يبين المدة صح لسنة واحدة وبه ابو الليث والمراد من سنة واحدة زرع واحد وعليه الفتوى وفي الحاوي زرع المزارع في السنة الثانية بغير امر رب الارض فنبت ولم ينبت ضيع فلم يجز قال محمد بن سلمة ان كانت العادة بين اهل هذه القرية انهم يزرعون مرة بعد اخرى من غير تجديد عقد جاز قال فان شرطا لاحدهما قفزانا مسماة فهي باطلة لان به تنقطع الشركة لانه عسى لا تخرج الارض الا هذا القدر قال وكذا ان شرطا ما على الماذيانات والسواقي وكذا اذا شرطا ان يخرج صاحب البذر بذره والباقي نصفان ونحوه لما مر وعلى هذا اذا شرط لاحدهما التبن والحب نصفانا او على العكس وان شرطا الحب نصفين ولم يتعرضا للتبن صحت والتبن لصاحب البذر لانه نما بذره وقال مشايخ بلخ التبن بينهما اعتبارا للعرف ولانه تبع الحب

ولو شرط الحب نصفين والتبن لصاحب البذر صحت لانه حكم العقد وان
شرط التبن للآخر فسدت لانه مخالفه قال واذا صحت المزارعة فالخارج
بينهما على الشرط لصحة الالتزام قال فان لم تخرج الارض شيئا فلا شيء
للعامل لانه يستحقه شركة ولا شركة في غير الخارج بخلاف ما اذا فسدت لان
اجرة المثل في الذمة وهي لا تفوت بعدم الخارج قال واذا فسدت المزارعة
فالخارج لصاحب البذر لانه نماء ملكه واستحقاق الغير بالتسمية وقد
فسدت فبقي النماء كله لصاحب البذر قال ولو كان البذر من قبل رب الارض
فللعامل اجر مثله لان العقد الفاسد لا يستحق فيه المسمى وههنا رب الارض استوفى
منفعة العامل بعقد فاسد وجب عليه رده لقوله تعالى وان تبتم فلكم رؤس
اموالكم ولا مثل لها فرد قيمتها لا يزاد على مقدار ما شرط له من الخارج لانه رضي
بسقوط الزيادة قال وقال محمد رحمه الله اجر مثله بالغا ما بلغ لانه استوفى منافعه
بعقد فاسد فتجب عليه قيمتها لانها لم تثبت بمثله قال وان كان البذر من قبل العامل
فلصاحب الارض اجر مثلها لما مر وهل يزاد عليه فعلى الاختلاف الذي مر ولو جمع
بين الارض والبقر حتى فسدت فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر هو الصحيح لان
له مدخلا في الاجارة وهي اجارة معنى م ومتى استحق رب الارض الخارج لبذره في
المزارعة الفاسدة طاب له الكل لان النماء حصل في ارض مملوكة له بخلاف العامل فيها
فانه يتصدق بالفضل على بذره وقدر اجرة الارض لان فساد الملك في منافع
الارض اوجب خبثا فيه فما سلم له بعوض طاب له وما لا فلا قال واذا عقدت
المزارعة فامتنع صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه لانه لا يمكنه المضي في العقد
الا بضرر يلزمه فصار كمن استاجر اجيرا لهدم داره قال وان امتنع الذي ليس من
قبله البذر اجبره الحاكم على العمل لانه لا يلحقه ضرر بالوفاء بمنزلة الاجارة الا اذا
كان عذر تفسخ به الاجارة فتفسخ به المزارعة ولو امتنع رب الارض والبذر من
قبله وقد كرب المزارع الارض فلا شيء له وقيل يلزمه استرضاء العامل ديانة لانه
غره فيه قال واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة كالاجارة ولو مات رب
الارض والزرع لم يدرك ترك في يد المزارع حتى يستحصد ويقسم على الشرط ولو

مات

مات قبل البذر بعد كراب الارض وحفر الانهار انتقضت ولا شيء للعامل
بما عمل وكذا لو فسخت المزارعة بدين فادح لحق رب الارض فبيعت
لا شيء له بالكراب والحفر لان المنافع انما تتقوم بالعقد وقد قومت بالخارج
فاذا انعدم الخارج لم يجب شيء ولو نبت ولم يستحصد لا تباع الارض في الدين
حتى يستحصد لان في بيعها ابطال مال المزارع والتاخير اهون من الابطال ويخرجه
القاضي من الحبس في الدين لضرورته قال وان انقضت مدة المزارعة والزرع
لم يدرك كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد الزرع والنفقة
على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما لان في تبقية الزرع باجر المثل تعديل النظر
من الجانبين فيصار اليه قلت اراد بقوله والنفقة على الزرع عليهما بعد
انقضاء المدة قبل ان يستحصد اليه اشار في شق لان العقد لما انتهى بانتهاء
المدة كان عملا في المال المشترك فكان عليهما بخلاف ما اذا مات رب الارض
والزرع بقل حيث يكون العمل على العامل لانا بقينا العقد في مدته والعقد
يستدعي العمل على العامل اما ههنا فقد انتهت المدة فلم يبق العقد فلم يختص
العامل بالعمل ولو انفق احدهما بغير اذن صاحبه والقاضي فهو متبرع ولو
اراد رب الارض ان ياخذه بقلا لم يكن له ذلك ولو اراد المزارع قيل لرب الارض
اقلع الزرع فيكون بينكما او اعطه قيمة نصيبه او انفق على الزرع وارجع بالنفقة
في حصته نظرا للجانبين ولو مات المزارع بعد نباته فقال ورثته نحن
نعمل الى ان يستحصد الزرع وابى رب الارض فلهم ذلك لانه لا ضرر على رب
الارض ولا اجر لما عملوا لانا نفينا العقد نظرا لهم فان ارادوا قلع الارض لم
يجبر على العمل لما مر والمالك على الخيارات الثلاث على ما بينا قال واجرة
الحصاد والرفاع والدياس والتذرية عليهما بالحصص وهذا الحكم لا يختص
بانتهاء مدة المزارعة بينهما فيجب مؤنته عليهما قال فان شرطا في المزارعة
على العامل فسدت لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما
فيفسد كشرط الحمل والطحن على العامل شق عن ابي يوسف رحمه الله انه
اذا شرط ذلك على العامل جاز وهو اختيار اصحابنا بخراسان لان الناس

لما استحسنوا ذكر شرطها عليه صح كالاستصناع جس وفي التتمة ولو
شرط الحصاد على المزارع فتغافل عنه حتى هلك الزرع قال ابو بكر البلخي
يضمن وقال ث انما يضمن اذا اخر الحصاد تاخيرا غير معتاد ولو
ترك السقي حتى يبس الزرع يضمن قيمة الزرع نابتا يوم صيرورة
الزرع بحال يضره ترك السقي ولو لم يكن له قيمة يومئذ يقوم الارض
مزروعة وغير مزروعة فيرجع بحصته من الفضل شق ولو شرط
احد المزارعين البذر لنفسه فسدت وكذا اذا شرطا العمل عليهما فسدت
كالمضاربة ولو دفع بذره الى رجل ليزرعه في ارضه بالنصف فسدت
لانه يشبه الشركة بالعروض وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز لان استيجار
الارض والعامل ببعض الخارج يجوز ولو دفع الارض مزارعة بالنصف
سنة ثم قال له اكربها فان لم يخرج زرعا الا بالكراب او لا يخرج ما يخرج
للناس الا به لزمه الكراب والا فلا وكذا السقي او تاخيره على هذا ولو
شرط التثنية او التسمية فسدت ان بقي منفعته الى السنة الثانية
والا فهو كالكراب والسقي وفي فتاوى محمد بن الفضل في قوله تعالى
يا ايها الذين امنوا كلوا مما في الارض حلالا طيبا فالحلال معلوم
واما الطيب فمن اخذ ارضا مزارعة او معاملة او زرع ارضه محافظا
على الصلوات في مواقيتها بجماعة لكنه اخر صلاة واحدة عن وقتها
لاشتغاله بالزراعة لا يكون زرعه طيبا وكذا زرع او غرس بغير طهارة
او منع الاجرة عن الاجير او اخر بعد ما جف عرقه وكذا اذا اخر الثمن
بعد حلول الاجل او اداه منفردا بدون رضى العامل ويستحب ان
يبدر على الطهارة ثم يقوم في ناحية ويصلي ركعتين ثم يقول اللهم
انا عبد ضعيف وسلمت هذا اليك فتسلم لي وبارك لي فيه ثم يصلي على
النبي صلى الله عليه وسلم فان الله تعالى يحفظ هذا الزرع عن افاته
ويبارك فيه واذا ادرك الزرع يجب ان يكون الكيال على طهارة يستقبل
القبلة والا لا يكون فيه بركة فاذا فرغ من كيله فيصلي ركعتين ثم

يقول

يقول يا رب المغيث بذرا واعطيتني شيئا كثيرا فاجعلها قوة وطاعة
ولا تجعلها قوة ومعصية واجعلني من الشاكرين وكذا في غرس الاشجار
والله اعلم بالصواب

كتاب المساقاة

بسم الله الرحمن الرحيم

قال ابو حنيفة رحمه الله المساقاة بجزء من الثمر باطلة وقالا جايزة اذا
ذكر مدة معلومة وسمى جزءا من الثمر مشاعا لما مر في المزارعة وروى
انه صلى الله عليه نهى عن المخابرة قيل هي المساقاة قال وتجوز المساقاة
في النخل والشجر والكرم والرطاب واصول الباذنجان وبه قال
الشافعي رحمه الله في القديم وفي الجديد يخصه بالنخل والكرم لان
النبي صلى الله عليه وسلم عامل اهل خيبر على نصف الثمرة وهي بلاد كبيرة
فالظاهر انها تعم هذه الانواع والضرورة والتعامل والمعنى المجوز
ايضا يشمل الكل سق ولم يذكر فيها مدة معلومة كان على اول ثمرة تخرج
في اول السنة استحسانا قال فان دفع نخلا فيه ثمرة مساقاة والثمرة
تزيد بالعمل جاز وان كانت قد انتهت لم يجز سق مثل ان يصفر او
يحمر ولم يرطب لان التعامل والضرورة وتاثير العمل فيها قبل التناهي
اما بعده قال واذا فسدت المساقاة فللعامل اجر مثله على ان يزيد على
المسمى خلاف محمد رحمه الله وكذا في المزارعة والمضاربة ومتى فسدت
المزارعة والمساقاة او المضاربة ولم تخرج الارض او الشجر او التجارة
شيا فلا شيء للعامل عند ابي يوسف رحمه الله كما في المضاربة الصحيحة
وقالا يجب اجر المثل لانه انما عمل بعوض ولم يسلم له فيجب اجر المثل
قال وتبطل المساقاة بالموت وهو احد المتعاقدين وتفسخ بالاعذار
كما تفسخ الاجارة لبنائها عليها سق ولو دفع النخيل والشجر الى شريكه
مساقاة لم يجز ولا اجر له ان عمل والخارج بقدر ملكهما لان استيجار
شريكه على العمل في المشترك بينهما لا يصح ولا يجب الاجر لان العمل وقع لنفسه
والله اعلم بالصواب يتلوه كتاب النكاح تم الجزء الاول من شرح القدوري
للزاهدي تغمده الله برحمته بحمد الله وعونه وحسن توفيقه والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا

ما لم يكن احد الجوفي

الجزء الثاني
من شرح القدوري
للعلامة الزاهدي
تغمده الله
برحمته
آمين

كتاب النكاح

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان الافعال الداخلة تحت التكليف ثلاثة
اقسام عبادات محضة وهو المقصود من فطرة الثقلين كالمعارف الدينية والصلوات
والصدقات وما يضاهيها ومعاملات محضة كالبياعات والاجارات وما يحاكيها وحاوية
للشبهين ومركبة من الاصلين كالانكحة وما يلازمها وما يتفرع عنها وما يضارعها وتقديم
البسيط على المركب من قضايا العقول وموجب الفروع والاصول فلهذا ابتدا المصنف
رحمه الله بالعبادات ثم ثنى بالمعاملات ثم ثلث بالنكاح الذي هو تحصين نصف
الدين وسنة الانبياء والمرسلين على ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من تزوج فقد
حصن نصف دينه فليتق الله في النصف الباقي ولان من شرايط ندبية النكاح القدرة
على المهر المعجل والانفاق وهي تتوقف في الاغلب على الكسب الحلال الذي هو من اجل المحامد
والخصال والكسب يتوقف على معرفة احكام المعاملات كالبياعات والاجارات والشركات
والمزارعات ونحوها فلهذا قدم ضروب هذه الابواب على النكاح لتناسب اركان هذا
التصنيف الشريف وتلازم مباني ترتيبه والترصيف ك ثم النكاح في اللغة عبارة عن الضم
تقول العرب انكحنا الفرى فسترى يضربونه مثلا للامر الذي يجتمعون عليه فينظرون ماذا
يكون منه وتقول ايضا ان البعير تنكح الايامى اي تجمعها وقال الشاعر انكحتم حصاها اخف
يجملة تعثرت في اليك السهل والجبلاه وفي الشريعة يستعمل العقد كقوله تعالى فانكحوهن
باذن اهلهن وللوطي كقوله تعالى الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة واراد به الوطي ولو قال
لاجنبية ان نكحتك فعبدي حر يقع على العقد ولو قالها لامراته تعلق الوطي شق النكاح في
اللغة والشرع حقيقة في الوطي مجاز في العقد بشرايطه شس النكاح لغة هو الوطي ثم استعير
للعقد مجازا وفي المغرب اصل النكاح الوطي ومنه قول النجاشي التاركين على طهر نسايهم والناكحين
بشطي دجلة البقرا ثم قيل للتزوج نكاح مجازا لانه سبب للوطي قال الاعشى فانكحن او تابدا
اي فتزوج او توحش وقولهم النكاح الضم مجاز ايضا تسمية للمسبب باسم السبب والاول
على عكسه قلت والصحيح ما ذهب اليه خاتمة المجتهدين ابو الحسين القدوري وصاحب المغرب
برهان الدين المطرزي قدس الله ارواحهما وارواح كافة العلماء لانه حيثما حمل على العقد انما
حمل عليه لدلالة المعرفية لقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن والجماع لا يتوقف على الاذن

انه في الشرع عبارة عن العقد لان الله تعالى حيثما
ذكره في القران اراد به العقد وهذا الاصح لانه
تعالى قال الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة وقال
حتى اذا بلغوا النكاح واراد به الوطي
بالاجماع ح النكاح لغة الجمع
المطلق وشرعا
العقد

وقوله

وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء والوطي لم يشرع باعتبار الطيب وقوله تعالى
وانكحوا الايامى منكم ووطي الايامى من بناتهم واخواتهم محرم عليهم وحقيقة اللفظ
ما يتبادر الفهم اليه في صورة عارية عن القرينة في مبادي استعماله وغاية الامر ان
افهام الخلق من العجم وبعض العرب يتبادر الى العقد لكن لشهرة هذا المجاز وكثرة استعماله
ومن المجاز ما يغلب الحقيقة بالشهرة والكثرة ويسمى المجاز المتعارف والعقد متعارف
الفقهاء ثم اختلف العلماء في صفة النكاح المشروع ح فقال داود بن علي ومن تابعه من اصحاب
الظواهر النكاح فرض عين حتى ان من قدر على الوطي والانفاق ياثم بتركه وقال الشافعي رحمه الله
انه مباح واختلف فيه اصحابنا فقيل هو فرض كفاية وقيل مستحب وقيل واجب على الكفاية
سس مسنون مستحب في قول جمهور العلماء واجب عند اصحاب الظواهر للاوامر المطلقة ولنا قوله
عليه الصلاة والسلام لا من خشي منكم الباءة فليتزوج علق الامر بالخشية فيكون عدما قبله
ولعزوبة جماعة من فقهاء الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير قلت والتوفيق بين الاخبار
المروية والاثار ان الاحوال الغالب ثلاث حال هيجان الشهوة والقدرة على ابتغاء مواجب النكاح
فيجب في هذه الحالة لتواتر الوعيد يحول عليه وحال اعتدال لا يخاف على نفسه الزنا ولا الميل
فيستحب وحال الخوف عن الجور والعجز عن الايفاء بمواجبه فيباح او يكره واثار العزلة والعزوبة
محمولة عليها اذا عرفنا هذا قال المصنف رحمه الله النكاح ينعقد بالايجاب والقبول بلفظين
يعبر بهما عن الماضي او باحدهما عن الماضي وبالاخر عن المستقبل مثل ان يقول زوجني فيقول زوجتك
اما اعتبار الايجاب والقبول فلكونهما علما على التراضي بمواجبه وصيغة الماضي وان كانت
للاخبار لكنه جعل انشاء شرعا واما انعقاده بالمستقبل استحسانا دون البيع لان النكاح لا
يكون الا بعد مراودة ومشاورة فكان المستقبل للايجاب لا للوعد بخلاف البيع ولان قوله
زوجني توكيل بالنكاح والواحد يتولى طرفي العقد في باب النكاح دون البيع ولان قدرة
الزوج على الرد تفضي الى الاحتقار بها والحاق العار والشنار بقبيلتها شط قال
جيتك بها خاطبا او قال خطبتك الى نفسك فقالت قد فعلت كان نكاحا تاما وفي نوادر
المعلى قال ابو حنيفة رحمه الله قال الرجل جيتك خاطبا ابنتك او جيتك لتزوجني ابنتك
فقال زوجتك تم النكاح ك مثله سق لو قال تزوجتك على الف فقالت تزوجتك على
ذلك فهو عقد جايز قلت دلت هذه المسايل على ان النكاح ينعقد بالامر من احد الجانبين

والمضارع والمستقبل ودل على ان لفظ زوجت وتزوجت يصلح من الجانبين وبه صرح
في المنية ودل عليه مسئله ن ابو بكر خنثى مشكل زوج من خنثى مشكل برضى الولي فكبرا
فاذا الزوج امراة والزوجة رجل جاز نكاحها عندي لان قوله تزوجتك يستوي من
الجانبين ط ن شط وبمجرد لفظ الاعطا اختلاف المشايخ فلا بد من زيادة قوله بزني عند
لفظ الاعطا ليصير متفقا عليه ط او قال بزني دادي فبعض مشايخ بلخ جعلوه استفهاما
وبعضهم امرا والعرا لنسفي ومعنى الامر راجح في العرف قلت بهذا يدل على انه للاستفهام
لا ينعقد وفي شط قال له هل اعطيتها قال اعطيت فان كان المجلس للوعد فوعد وان كان
للعقد فنكاح وفي المنية شهر زوجت بنتي منك بكذا فسكت الخاطب فقال له الصهر ادفع الى
المهر فقال نعم فهو قبول قع ليس بقبول ح لو قالت زوجت نفسي منك بعد انقضا عدتي
فقبل لا يصح كالتعليق نهر اضاف النكاح الى وقت في المستقبل لا يصح بغ يستحب ان يكون النكاح
ظاهرا وان يكون قبله خطبة وان يكون عقده في يوم الجمعة وان يتولى عقده ولي رشيد
وان تكون شهود عدول قال ولا ينعقد نكاح المسلمين الا بحضور شاهدين حرين بالغين
عاقلين مسلمين رجلين او رجل وامراتين عدولا كانوا او غير عدول او محدودين في
قذف لقوله صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بشهود وانه حجة على مالك في اشتراط الاعلان
دون الشهود ثم كل شخص ملك قبول ذلك النكاح بنفسه ينعقد بحضره وما لا فلا
كالفاسق والاعمى والمحدود في القذف وقال الشافعي رحمه الله لا بد من وصف الذكورة
والعدالة حتى لا ينعقد عنده بشهادة الفاسق لقوله صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بولي
وشاهدي عدل ولنا انه شهادة لان الشهادة نوع ولاية وله ولاية على نفسه وغيره
ولهذا صلح قاضيا ولان ما رويناه من الحديث راجح لموافقة العقل والقياس على ساير
العقود فان قلت ثمرة الاشهاد الادا دفعا لخلل التجاحد ولا تقبل شهادة الفاسق
والمحدود قلت الادا ليس بشرط كما في شهادة العميان وابني العاقدين ولان النكاح يشيع
باخبارهما ويشتهر فيما بين الناس ويجوز فيه الشهادة بالتسامع فيندفع خلل التجاحد
قال وان تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال
محمد والشافعي لا يجوز لانه شهادة عليهما ولا شهادة للكافر على المسلم ولهما ان الشهادة تعتبر
في النكاح من حيث ثبوت ملك المتعة عليها وهما شاهدان من هذا الوجه وشهادة الذمي

على الذمية

على الذمية مقبولة ط ولا تقبل شهادة الكفار والصبيان والمجانين والعبيد والمدبرين والمكاتبين
والاصمين الذين لا يسمعون كلام المتعاقدين سبيجابي شك ينعقد بشهادة الاصمين واختلف
في ان سماع الشهود كلام المتعاقدين وفهمه هل هو شرط ام لا فقيل في ذك لا بد من سماع
الشهود كلامهما جت الاعتبار لسماع الشهود لفظ النكاح وان لم يعرفوا تفسيره والظاهر
خلافه وفيه عن محمد رحمه الله تزوجها بحضرة هنديين لم يفهما لم يجز وعن ابي يوسف
رحمه الله سمعه احدهما ثم اعيد على الاخر فسمعه ان اتحد المجلس جاز استحسانا والا فلا
وعنه لا بد من سماعهما معا بط الاصح ان سماعهما معا شرط وبه عامة العلما قض زوجها
بحضرة السكارى وهم يعرفون امر النكاح لكنهم ينسوه بعد الصحو ينعقد ن ك
سمع الشهود قبولها من البيت ولم يروا شخصها جاز اذا لم يكن في البيت غيرها والا فلا
وكذا التوكيل قط وينعقد بشهادة الاخرسين وشهادة ابنيه لا منها وشهادة ابنيها
لا منه وشهادة بنتا بيه منهما ن وكلت رجلا بتزويجها فزوجها وهي حاضرة بحضرة امراتين
جاز وتقبل شهادة الوكيل عند التجاحد اذا قال اشهد ان هذه امراة هذا ولا تقبل
اذا قال اني زوجتها منه صع فخ تزوجها بغير شهود ثم اقر بالنكاح بين يدي
الشهود اختلفوا فيه والاصح انهما اذا سميا فيه المهر ينعقد نكاحا مبتدا قال ولا يحل
للرجل ان يتزوج بامه ولا جداته من قبل الرجال والنسا ولا ببنته ولا ببنت ولده
وان سفلت لقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واسم الام يتناول الجدات واسم
البنت يتناول بنات الاولاد مجازا فمن يجوز الجمع بين الحقيقة والمجاز قال حرمت الجدات
والنوافل بالاية ومن منع قال ثبت حرمتهن بالاجماع والقياس قال ولا باخته ولا
ببنات اخته ولا بعمته ولا بخالته ولا ببنات اخيه ولا بام امراته دخل ببنتها او لم
يدخل ولا ببنت امراته التي دخل بها سوا كانت في حجره او في حجر غيره ولا بامراة
ابيه واجداده ولا بامراة بنيه وبني اولاده ولا بامه من الرضاعة ولا باخته من الرضاعة
والاصل فيه قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النسا الا ما قد سلف انه كان فاحشة
ومقتا وسا سبيلا حرمت عليكم امهاتكم الاية قال ابن عباس رضي الله عنهما حرم الله
سبعا من النسب وسبعا بالسبب بهاتين الايتين اما بالنسب فالام والبنت والاخت
والعمة والخالة وبنات الاخ وبنات الاخت واما السبب فالام والاخت من الرضاعة

وام المراة والربيبة اذا دخل بالمراة وحليلة الابن ومنكوحة الاب والجمع بين الاختين
وعمة الاب والجد وخالتهما حرام بالاجماع والقياس لجامع التوقي عن قطيعة الرحم
وبنات الاعمام والعمات والاخوال والخالات حلال بالاجماع وقال بشر انما يحرم ام امراته
اذا دخل ببنتها لان قوله تعالى اللاتي دخلتم بهن ينصرف الى القضيتين قلنا انما ينصرف
اذا لم يتعذر وتعذره ظاهر وقال علي رضي الله عنه انما يحرم الربيبة اذا كانت في حجره
لظاهر النص لكن تحريم الربيبة تحريم موبد فيستوي فيه القرب والبعد كامهات النسآء
وذكر الحجر بمعنى العادة لا الشرطية وفي الكشاف لتعليل التحريم بانهن لاحتضانكم لهن
او لكونهن بصدد احتضانكم كالبنات دل عليه حديث عمرو بن شعيب عن ابيه
عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا نكح الرجل المراة ثم طلقها قبل ان يدخل
بها فله ان يتزوج بنتها ولا يحل له ان يتزوج امها شق وامراة ابن الابن وابن البنت
حرام عليه وان سفل اما بالاية او بالاجماع والقياس على ما مر وقوله تعالى من اصلابكم
احترازا عن التبني بعضه ربيد وزينب سس منكوحة الاب والابن حرام وجد الدخول
بها او لا جس ط زوج جد المراة محرم لها ان كان دخل بها سوا كانت من جهة الاب او الام
وزوج بنت المراة محرم لها دخل بها او لم يدخل كاصولها قال ولا يجمع بين اختين
بنكاح ولا بملك يمين وفي بعض النسخ ولا ملك يمين في الوطي وانه صحيح بجواز جمعهما في
ملك اليمين دون الوطي لما مر من قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف
وفي الكشاف وغيره اي وحرم عليكم الجمع بين الاختين الا ما قد سلف اي ما مضى
مغفور وفي الكشاف التحريم في الاية تحريم النكاح واما الجمع بينهما في ملك اليمين
فعن عثمان وعلي رضي الله عنهما انهما قالا احلتهما اية وحرمتهما اية يعنيان هذه الاية
وقوله او ما ملكت ايمانكم فرجح علي التحريم وعثمان التحليل قلت وقولهما وحرمتهما
اية دليل على ان الاية تتناول الملكين شد الظاهر ان عثمان رجع عن ذكره وان
لم يرجع فالاجماع المتاخر رفع الخلاف المتقدم ك فلا يصح نكاحهما معا ولو تعاقبا لا
يصح نكاح الثانيه ولو دخل بها وجب الاقل من مهر مثلها ومن المسمى وعليها العدة
ولا يقرب الاولى حتى تنقضي عدة هذه وفي الزنا بها حتى تحيض حيضة لقوله
عليه الصلاة والسلام لا يحل لرجل يومن بالله واليوم الاخر ان يجمع ماءه في رحم اختين

ولو

ولو اشتبهت فرق بينه وبينهما ولهما نصف المهر وقيل لا يثبت الا بدعوى
كليهما والاصطلاح لجهالة المستحقة ولو طلق المنكوحة رجعيا او ثانيا او ثلاثا
او خلعها لا يتزوج الثانية في عدتها لبقاء نكاحها من وجه قال ولا يجمع بين
المراة وعمتها ولا خالتها ولا بنت اخيها ولا بنت اختها لحديث ابن عباس وجابر
وابي هريرة رضي الله عنهم عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تنكح المراة
على عمتها ولا على خالتها ولا على بنت اخيها ولا على بنت اختها فانكم اذا فعلتم ذلك
قطعتم ارحامهن وانه من المشاهير التي تلقته الامه بالقبول وعن عثمان
البتي جوازه لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم لكنه تعالى شرط الاحصان
فقال محصنين وانه مجمل فصح بيانه بخبر الواحد فما ظنك بالمشاهير قال ولا يجمع
بين امراتين لو كانت كل واحدة منهما رجلا لم يجز ان يتزوج بالاخرى كالجمع
بين الاختين والجمع بين المراة وعمتها على ما مر قال ولا باس ان يجمع بين امراة
وابنة زوج كان لها من قبل وقال زفر لا يجوز لان البنت لو كان رجلا لم يجز ان
يتزوج بالاخرى لانها موطوة ابيه ولنا ان المراة لو كانت رجلا جاز ان يتزوج
بالاخرى وما وقع في بعض الشروح لو كانت احداهما رجلا سهو وقع من الكاتب
لانه ينتقض بهذه الصورة قال ومن زنا بامراة حرمت عليه امها وابنتها فالزنا
يوجب حرمة المصاهرة عندنا اي حرمه اصول واحد من الزانيين على اصول
الاخر وفروعه وقال الشافعي رحمه الله لا يوجب لانه كبيرة وحرمة المصاهرة
كرامة فيتنافيان كاللواطه ولنا قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النسآء
والنكاح حقيقة في الوطي ولانه وطي في محل الحرث فصار كوطي امته او النكاح
والنكاح الفاسد او جارية ابنه قوله كبيرة قلنا وصف كونه زنى لم يدخل
في العلة بل هذا حكم نيط بالوطي في محل الحرث من حيث هو وطي لا من حيث
هو شغل حق الغير قال ع لو قبل او لمس او نظر الى فرج امراة لشهوة او بنكاح
او ملك او فجور يثبت حرمة المصاهرة اذا كانت مشتهاة وهي بنت تسع سنين
فصاعدا ولا يثبت في بنت الخمس وفيما بين الخمس والتسع اذا كانت عبلة اختلاف
الروايات والمشايخ والاصح انها لا تثبت واما حد الشهوة فاذا كان شابا يقدر

لا من حيث يعوزن فيكالصلاة في الارضاع
الثياب المغصوبة لان الجرى
هو الصلاة من حيث انه
صلاة
م

على الجماع ان ينتشر به آلته ولو كان منتشراً قبله ان يزداد قوة وانتشاراً وفي الشيخ
والعنين ان يتحرك قلبه بالاشتهاء ولو كان متحركاً قبله ان يزداد تحركه واليه اشار
في شب شس وقيل ميلان القلب انتشر او لا وقيل تحرك الآلة حتى لا يثبت في
الشيخ والعنين والاول اصح وعن محمد رحمه الله اذا لم ينتشر في الحال ولم يتحرك
ثم تحرك بعده لا عبرة به حت في بنت ثمان او تسع اذا كانت ضخمة تثبت به
الحرمة والا فالى ثنتي عشرة سنة ولو قبل امرأته او ربيبته او مسها بشهوة
حرمت على ابيه وابنه ولو مسها فوق ثوب فان وجد حرارة الممسوس حرمت
والا فلا والنظر الى داخل الفرج هو المحرم حتى لو نظر اليه قائمة او قاعدة
لا يحرم عند ابي يوسف النظر الى دبرها لا يحرم وكذا الاتيان عند محمد وكذا اذا نظر
الى فرجها وامنى ولو قبلته او مسته او نظرت الى ذكره بشهوة ثبتت الحرمة
جس وفي مس شعرها بشهوة اختلاف وتقبل الشهادة على الاقرار بالمس والتقبيل
لشهوة وفي نفس المس والتقبيل اختلاف ع وفي الشامل ولا تحرم اصول الزوجة ولا
فروعها على اصول الزوج وفروعه ولو قبلها او لمسها او نظر الى فرجها وقال لم تكن
بشهوة صس او لا يصدق في القبلة دونهما وقيل يصدق فيها دون المباشرة ن
يصدق اذا قبل راسها او جبهتها او خدها دون فمها وتقبل الشهادة على الاقرار
بالتقبيل والمس والنظر لشهوة وفي الشهادة بالقبلة والنظر لشهوة اختلاف المشايخ
ولو مس ابنته ليلاً بشهوة حرمت عليه قال واذا طلق الرجل امرأته طلاقاً بائناً
لم يجز له ان يتزوج باختها حتى تنقضي عدتها ولا باربع سواها وقال الشافعي رحمه الله
يجوز لانقطاع الزوجية بالكلية ولهذا لو وطيها مع العلم بالحرمة يجد ولنا ان النكاح
باق من وجه لبقاء احكامه كالسكنى والمنع والفراش واما الحد فلا يجب باشارة
كتاب الطلاق ولان جواز نكاحها يؤدي الى جمع ما يحوي رحم اختين وانه ممتنع
لما مر من الحديث ط وكما لا يجوز باخت امرأته في عدتها لا يجوز ان يتزوج احداً من
محارمها قال رحمه الله معناه لا يتزوج في عدة المطلقة بعمتها ولا بخالتها ولا
ببنت اخيها ولا ببنت اختها قال ولا يجوز ان يتزوج المولى امته ولا المرأة عبدها
لان النكاح ما شرع الا مثمراً للذات مشتركة بين المتناكحين والمملوكية تنافي الشركة

قال ويجوز تزويج الكتابيات لقوله تعالى اليوم احل لكم الطيبات الى ان قال
والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم قال ولا يجوز تزويج المجوسيات
والوثنيات لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات قال ويجوز تزويج الصابيات
ان كانوا يؤمنون بنبي ويقرون بكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب
لهم لم يجز مناكحتهم لانها مشركات والاولى كتابيات قال رحمه الله وفي بعض النسخ
ان كن يؤمن بدين ويقررن بكتاب وان كن يعبدون الكواكب فان كانوا لا كتاب
لهم لم يجز مناكحتهم والفرق بين الوضعين ان في الوضع الاول عبادة الكواكب تمنع
المناكحة وان كانت كتابية وفي الوضع الثاني لا تمنع الا اذا لم يكن لهن كتاب ولكل
واحد منهما وجه صحة لكن الوضع الاول مذهبهما والثاني مذهب ابي حنيفة رحمه الله
عند بعض المشايخ الا انهم زعموا انه يجوز مناكحة الكتابيات وان كن يعبدون الكواكب
عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز والصحيح ان التفاوت في الوضع لتفاوت المراد
في عبادة الكواكب فالاول محمول على حقيقة عبادة الكواكب والثاني على تعظيمها
تعظيم المسلمين للقبلة واليه اشار في شق كح ان ما روي انه يجوز تزويج الصابيات
عند ابي حنيفة خلافاً لهما فليس بخلاف في الحقيقة فان ابا حنيفة رحمه الله زعم انهم
يقرون الزبور ويعظمون الكواكب كتعظيم المسلمين القبلة في الاستقبال اليها فجوز
مناكحتهم وهما زعما انهم يعبدون الكواكب كعبادة الاوثان فحرما مناكحتهم وكل لا
يخالف صاحبه فيما اجاب قال ويجوز للمحرم والمحرمة ان يتزوجا في حال الاحرام
وقال الشافعي لا يجوز ولا يكون لقوله صلى الله عليه وسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب
ولنا ما روى ابو هريرة وعايشة رضي الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم تزوج وهو
محرم ولان حرمته على شرف الزوال كالحيض وما رواه محمول على الوطي وابتغاء الوطي
قال وينعقد نكاح الحرة البالغة العاقلة برضاها وان لم يعقد عليها ولي جاز النكاح
عند ابي حنيفة بكراً كانت او ثيباً وقالا لا ينعقد الا بولي كح صح عند ابي حنيفة
وزفر وهو قول ابي يوسف اولاً ثم رجع وقال لا يجوز الا بولي او حاكم او برضاهما
او باجازتهما وهو قول محمد رحمه الله في الاصول وعن ابي يوسف رحمه الله اذا زوجت
من كفوء لا غير وعن محمد رحمه الله ان لم يكن لها ولي جاز وقال مالك والشافعي رحمهما الله

لا ينعقد النكاح بعبارة النساء اصلاً لقوله صلى الله عليه وسلم ايما امراة نكحت
نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل باطل ولان النكاح يراد لمعاضدة والتفويض
اليهن مخل بها لكن محمد رحمه الله يقول يرتفع الخلل باجازة الولي ولابي حنيفة قوله
تعالى فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن ولا جناح عليكم فيما فعلن في انفسهن
من معروف وقوله حتى تنكح زوجا غيره اضاف حقيقة النكاح اليهن ولانها
من اهل التصرف بدليل صحة تصرفها في المال والاقرار بالنكاح والنكاح حقها فيجوز
قال ولا يجوز للولي اجبار البكر البالغ على النكاح خلافا للشافعي رحمه الله بناء على
ان علة ولاية الاجبار عنده البكارة فلا تنكح البنت الصغيرة وتجبر البكر البالغة لان
البكر غير عالمة بامور النكاح لعدم التجربة ولهذا يقبض الاب صداقها بغير امرها
وعلة الاجبار عندنا الصغر لانه مظنة الجهل ونقصان العقل وقد كمل عقلها بالبلوغ بدليل
توجه الخطاب فصار كتصرفها في المال دل عليه قوله صلى الله عليه وسلم تستامر في
نفسها واذنها صماتها وانما يملك الاب قبض صداقها برضاها دلالة حتى لو نهته
لا يملك واذا استاذنها فسكتت او ضحكت فذلك اذن وان ابت لم يزوجها لقوله عليه
السلام البكر تستامر في نفسها فان سكتت فقد رضيت ولان جانب الرضى في السكوت راجح
على الرد لانها تستحيي عن اظهار الرغبة في الرجال دون الرد والضحك ادل على الرضى من
السكوت شط الضحك رضى لا استهزاء وذلك معلوم عند الناس والبكاء وهو رد عن ابي يوسف
وعنه رضى وقيل ان كان عن صوت فرد والا فلا وقيل ان كان دمعها باردا فرضا وان كان
حارا فرد وقيل ان كان عذبا فرضى وان كان مالحا فلا الاستيمار والاجبار بالنكاح
فيهما سواء وانما يكون سكوتها رضى عند الاستيمار بشرطين احدهما ان يستامرها الولي او
رسوله خلافا للكرخي والثاني ان يسمي لها الزوج تسمية تقع بها المعرفة والزوج كفوء
والمهر وافر حتى لو قال ازوجك بعض جيراني او بني عمي لم يكن سكوتها رضى لان الرضى
بالمجهول لا يتصور وقيل لو عدد عليها جماعة فسكتت زوجها من احدهم وكذا لو ذكر
بني فلان وهم يحصون مر ولو استامرها وليها مطلقا فله ان يزوجها من نفسه وقيل
لا بد من تسمية المهر والاصح خلافه ولو لم يكن الزوج كفوءا والمهر وافرا لم يكن سكوتها
رضى الا في حق الاب والجد عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما مطلقا لانهما وليان فيه

عنده اجنبيان عندهما فان بلغها خبر النكاح فسكتت فهو رضى خلافا لابن مقاتل
وبلوغ الخبر بان يبعث الولي اليها رسولا وان اخبرها فضولي فلا بد من العدد
والعدالة عنده وقالا لا يشترط ذلك كالرسول طشب جعل اصحابنا السكوت رضى
في عدة مسايل احدها البكر اذا استامرها الولي في التزويج فسكتت وثانيها
بلغها الخبر فسكتت وثالثها قبض الاب او الجد مهر البكر البالغة فسكتت كان
رضى وفي ساير الديون وغير الاب والجد لا ورابعها سكت الشفيع بعدما علم
بالبيع فهو تسليم وخامسها تواضعا في السر ان يظهرا البيع تلجية ثم قال احدهما بدا
لي ان اجعله بيعا نافذا فسكت صاحبه نفذ وسادسها عبدا اسره المشركون
فوقع في نصيب بعض المسلمين الغانمين فباعه ومولاه الاول حاضر فسكت سقط
حقه وسابعها المشتري قبض المبيع والبايع يراه فسكت سقط حق الحبس وثامنها
بيع مجهول النسب وهو ساكت كان اقرارا بالرق وزاد الطحاوي وقيل له قم
مع مولاك فقام وتاسعها راى عبده يبيع ويشتري فسكت كان اذنا له وعاشرها
شح راى الولي الصبي المحجور يبايع فسكت كان اذنا وحادي عشرها الموهوب له قبض
الهبة في المجلس ويراه الواهب فسكت فهو اذن في القبض استحسانا وثاني عشرها
سكوت البايع عند قبض المشتري شرا فاسدا اذن فيملكه بالقبض وثالث عشرها سكوت
الحالف لا اسكن فلانا داري او لا اتركه في داري فسكنه وهو يراه فهو ترك واسكان
ورابع عشرها سكوت المشتري بالخيار اذا راى عبده يتبايع فهو ابطال لاختيار الخيار ه
وخامس عشرها سكت عن نفي الولد زيادة على يومين لزمه عند ابي حنيفة رحمه الله
وعنه اذا هنى بالولد فسكت وسادس عشرها شح قال لغيره بع عبدي فسكت ثم قام
وباع كان قبولا للتوكيل وسابع عشرها شق زق غيره وهو حاضر فسكت حتى سال
ما فيه لم يضمن وثامن عشرها زوج الصغيرة غير الاب والجد فبلغت بكرا فسكتت ساعة
بطل خيارها وتاسع عشرها ما ذكر في منية الفقهاء راى غيره يبيع عرضا او دارا فقبضها
المشتري وتصرف فيه زمانا وهو ساكت سقط دعواه قال واذا استاذن الثيب فلا
بد من رضاها بالقول لقوله صلى الله عليه وسلم الثيب يعرب عنها لسانها قال
واذا زالت بكارتها بوثبة او حيضة او جراحة فهي في حكم الابكار وكذا بتعنيس لانها بكر

مطلب جعل

لان البكر من يتكرها الرجال ماخوذ من الباكورة والبكرة ولهذا المغلنة ايضا وهو الحياء
قال وان زالت بزنا فكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي
رحمهم الله لا يكتفى بسكوتها لانها ثيب حقيقة لان مصيبها عائد اليها اى عاد وله توقيف
نكاحها على النطق تعبير لها واشاعة لفاحشتها وقد امرنا بالستر حتى لو اشتهر حالها
لا يكتفى بسكوتها قال واذا قال الزوج بلغك النكاح فسكت فقالت بل رددت فالقول
قولها ولا يمين عليها وقال زفر رحمه الله القول قوله لان السكوت اصل وقد تمسك به
وصار كالمشتري يعين بشرط الخيار اختلفا في الرد والسكوت فالقول لمن يدعي السكوت
ولنا انه يدعي تملك البضع وهي تنكر فكان القول قولها كالمودع اذا ادعى رد الوديعة
ولو اقام الزوج بينة على سكوتها قبلت وان لم يقم بينة فلا يمين عليها عند ابي حنيفة
لان الاستحلاف لا يجري في الاشياء الستة عنده خلافا لهما على ما يتلى عليك في الدعوى
ان شاء الله تعالى قال وينعقد النكاح بلفظ النكاح والتزويج والتمليك والهبة والصدقة
وكل لفظ يملك به الرقبة نحو البيع والشرى والاعطاء على الاصح وقال الشافعي رحمه الله
لا ينعقد الا بلفظ النكاح والتزويج لان التمليك ليس حقيقة في النكاح ولا مجازا عنه لان
التزويج للتلفيق والنكاح للضم والازدواج بين المالك والمملوك ولنا ان نكاح النبي صلى
الله عليه وسلم انعقد بلفظ الهبة لقوله تعالى وامراة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي
فكذا نكاح امته ولان التمليك سبب لملك المتعة في محلها كالنكاح فيصلح مجازا عنه لان
السببية من طرق المجاز كالتحرير يعبر عن الطلاق قال ولا ينعقد بلفظ الاجارة والاباحة
اما الاجارة فقال الكرخي ينعقد وقال ابو بكر الرازي لا ينعقد وهو الاصح لانها ليست
بسبب لملك المتعة وكذا لفظ الاباحة والاحلال والاعارة قال الكرخي وكذا الوصية لانها
انما توجب الملك بعد الموت ط وفي لفظ القرض والرهن والاعارة والصلح والعطية اختلاف
المشايخ ولا ينعقد بالاقالة والخلع دون الرد قال ويجوز نكاح الصغير والصغيرة اذا زوجهما
الولي بكرا كانت الصغيرة او ثيبا خلافا لابن شبرمة لغيبتهما لنا قوله تعالى وانكحوا الايامى
منكم والصالحين من عبادكم وايمائكم الايم هي التي لا زوج لها ولانه عليه الصلاة والسلام تزوج
بعائشة رضي الله عنها وهي بنت ست سنين قال والولي هو العصبة كالاباء والاخوة والاعمام
وابنائهم وقال مالك رحمه الله لا يلي نكاح الصغاير سوى الاب وقال الشافعي رحمه الله سوى الاب

والجد

والجد لقصور شفقة غيرهما وغيبتهن عنه ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الانكاح الى العصبات
وبه العبادلة وعمر وعائشة وام سلمة رضي الله عنهم ولان مصالح النكاح لا تتوفر الا بين المتكافيين
عادة ولا يتفق الكفو في كل زمان فاثبت الشارع الولاية للاولياء احرازا للمصالح الكفو قال فان
زوجها الاب والجد فلا خيار لها بعد بلوغها لتكامل رايهما ووفور شفقتهما قال فان زوجهما
غير الاب والجد فلكل واحد منهما الخيار اذا بلغ ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ وقال
ابو يوسف لا خيار لهما كالاب والجد ولهما ان ما وري قرابة الولاد قرابة ناقصة ونقصانها
يشعر لقصور شفقتها فتختل مقاصدها عسى فيتدارك بخيار البلوغ ه واطلاق الجواب في
غير الاب والجد يتناول الام والقاضي وهو الصحيح من الرواية لقصور الراي في الام والشفقة
في القاضي ويشترط فيه القضا لانه لرفع ضرر خفي فجعل الزاما في حق الاخر بخلاف خيار
العتق لانه لرفع ضرر جلي وهو زيادة الملك عليها شط فان بلغت بكرا او علمت بالنكاح ثيبا
لزمها وان لم تعلم بالخيار لان جهلها ليس بعذر لانها تتفرغ للتعليم وان لم تعلم بالنكاح فلها
الخيار حتى تعلم لان الجهل بالنكاح عذر ولا يبطل خيار الثيب والغلام بالسكوت ولا بالقيام
من المجلس ما لم يوجد دليل الرضا وخيار العتق لا يبطل بجهلها لانها لا تتفرغ للتعلم وتبطل
بقيامها كالمخيرة دون سكوتها وان كانت بكرا ثم الفرقة التي تختص بالقضا فرقة الجب
والعنة واللعان واباء الزوج الاسلام وهي طلاق ثم خيار البلوغ وعدم الكفاءة ونقصان
المهر فسخ قال ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون ولا لكافر على مسلمة لانه لا ولاية لهم
على انفسهم فعلى غيرهم اولى واما الكافر فلقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على
المومنين سبيلا الاية اي لا ولاية له وله ولاية على ولده الكافر لقوله تعالى والذين كفروا
بعضهم اولياء بعض وبدليل قبول شهادته عليه وجريان التوارث بينهما قال وقال
ابو حنيفة رحمه الله يجوز لغير العصبات من الاقارب التزويج يعني عند عدم العصبات
وهو استحسان والقياس ان لا يجوز وبه محمد وقول ابي يوسف مضطرب مح والاشهر انه مع محمد ط
والاصح انه مع ابي حنيفة لمحمد قوله عليه الصلاة والسلام النكاح الى العصبات ولهما انه ولاية
نظرية والنظر يحصل بالتفويض الى القرابة الباعثة اليه ط ذكر شيخ الاسلام الاخت
لاب وام او لاب اولى من الام لان النساء اللواتي من جهة الاب لهن ولاية التزويج عند
عدم العصبات بالاجماع من اصحابنا وهي الاخت والعمة وبنت الاخ والعم ثم قال وما ذكره

مستقيم في الاخت وبنت العم لانهن من جملة ذوي الارحام وولايتهن مختلف فيها قال ومن لا ولي لها اذا زوجها مولاها الذي اعتقها جاز لانه اخر العصبات ط ثم عصبة مولا العتاقة ثم الام ثم ذوي الارحام الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة ثم السلطان ثم القاضي ونوابه اذا شرط في عهده تزويج الصغار والصغاير والا فلا واذا زال الصغر والجنون تزول الولاية. عندنا قال واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة جاز لمن هو ابعد منه ان يزوج وقال زفر رحمه الله لا يجوز الا للاقرب لبقاء ولايته صيانة لقرابته ولهذا لو زوجها من حيث هو يجوز وقال الشافعي رحمه الله تنتقل الولاية الى السلطان نيابة عنه لعجزه ولنا انها ولاية نظرية والنظر في التفويض الى من ينتفع برايه والابعد اولى لانه مقدم على السلطان في فصل الموت والجنون هـ وتزويج الاقرب من هو ممنوع ط فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله ولين سلم فقد نزلناه منزلة ولبين لان للاقرب قرب القرابة وللابعد قرب التدبير فاستويا قال والغيبة المنقطعة ان يكون في بلد لا تصل القوافل في السنة الا مرة ط ع وفيه اختلاف المشايخ رحمهم الله والروايات والاصح انه لو انتظر حضوره او استطلاع رايه فات الكفو وقدرها الشيخ ابو عصمة سعد بن معاذ الرازي ومحمد بن مقاتل الرازي بادنى مدة السفر وبه قال القاضي الحسن السعدي رحمهم الله هذا اذا عرف مكانه وان لم يعرف فزوجها ثم ظهر انه كان في ذكر المصر يجوز عن محمد رحمه الله اذا لم يكن لها ولي حاضر استحسن ان يوالي رجلا فيزوجها وهكذا روي عن عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما قال وولاية للوصي وان اوصى اليه الاب بالنكاح قال والكفاءة في النكاح معتبرة قال صلى الله عليه وسلم الا لا يزوج النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من الاكفاء ولان المصالح انما تنتظم بين المتكافئين عادة لان الشريفة تابى ان تكون مستفرشة للخسيس بخلاف جانبها لان الزوج مستفرش فلا يغيظه دناءة الفراش قال فاذا تزوجت المراة من غير كفو فللاولياء ان يفرقوا بينهما دفعا للضرر العارض عن انفسهم قال والكفاءة تعتبر من النسب والدين والمال وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة وتعتبر في الصنايع لانها مما يفتخر بها ويعير بها ط شط الكفاءة في النكاح تعتبر من سبعة اوجه احدها النسب والناس فيه على ثلاث طبقات قريش وعرب وموال فقريش بعضهم اكفاء بعضا ببطن بطن والعرب بعضهم اكفاء لبعض قبيلة بقبيلة والموالي

بعضهم اكفاء

بعضهم اكفا لبعض رجل برجل وهذا لفظ الحديث والعجمي لا يكون كفوا لعربية والعربي لا يكون كفوا للقرشية وقال مالك بن انس وسفيان الثوري وجماعة هم اكفاء لقوله صلى الله عليه وسلم لا فضل لعربي على عجمي ولنا ما روينا من الحديث ومعتقة الشريف لا تكافي معتق الوضيع شيس الحسيب كفو النسيب حتى ان الفقيه كفو للعلوي لان شرف العلم فوق شرف النسب ولا يعتبر التفاضل بين قريش لان رسول الله صلى الله عليه زوج بنته من عثمان ابن عفان رضي الله عنه ولم يكن عثمان هاشميا وعن محمد رحمه الله الا ان يكون نسبا مشهورا كاهل بيت الخلافة كانه قال تعظيما للخلافة وتسكينا للفتنة وبنو باهلة ليسوا باكفاء لعامة العرب لشهرة خساستهم واما الموالي فمن كان له ابوان في الاسلام فهو كفو لمن له اباء فيه لان تمام النسب بالاب والجد وابو يوسف رحمه الله الحق الواحد بالاثنين ومن اسلم بنفسه لا يكون كفوا لمن له اب واحد فيه الوجه الثاني الحرية وهو في جميع ما ذكرناه نظير الاسلام والمعتق لا يكافي المهاجرة الوجه الثالث المال وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقه في ظاهر الرواية حتى ان من لا يملك احدهما لا يكون كفوا لان المهر بدل البضع وبالنفقة يقوم الازدواج والصحيح ان المراد بالمهر قدر ما تعارفوا تعجيله لان ما وراءه موجل عرفا قلت وفي عرف اهل خوارزم كله موجل فلا يعتبر القدرة عليه وعن ابي يوسف رحمه الله انه يعتبر القدرة على النفقة دون المهر وهو رواية عنهما ايضا حش المعتبر نفقته سنة وقيل نفقة شهر ث الصحيح انه اذا كان قادرا على النفقة على طريق الكسب كان كفوا طم له الف درهم وعليه دين الف درهم وتزوج امراة بالف فهو كفو لها ورابعها الكفاءة في الغنا معتبرة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله حتى الفايقة في اليسار لا يكافيها القادر على المهر والنفقة فحسب لانهم يتفاخرون بالغنا ويتعيرون بالفقر خلافا لابي يوسف رحمه الله ولا يكافي الغنية من كان غنيا بغنا ابيه خلافا لهما وخامسها الديانة هو الصحيح من مذهب ابي حنيفة وابي يوسف لانها من اعلى المفاخر والمراة تعير بفسق الزوج فوق ما تعير بضيعة نسبه وعن ابي يوسف اذا كان الفاسق معلنا لا يتعير وجهه بذكر قبايحه فليس بكفو وان كان ساترا فكفو طس هر الاصح ان عند ابي حنيفة رحمه الله يعتبر في التقوى والحسب مكارم الاخلاق وعن محمد لا يعتبر لانه من امور الاخرة

مطلب الحسب

هذا اذا اصلحت للنكاح والا لا تعتبر القدرة على النفقة كالصغيرة جاز والصغير بغنا ابيه هو الاصح س

الا اذا كان يصفع ويسخر منه ويخرج الى السوق سكران يلعب به الصبيان لانه
مستخف وسادسها الحرف والصنايع وهذا عندهما واحدى الروايتين عن ابى
حنيفة لانهم يتفاخرون لشرف الحرف ويتعيرون بدناءتها وقال ابو حنيفة رحمه
الله يمكنه تركها وقالا لكن يبقى عارها وعن ابى يوسف رحمه الله واظهر الروايتين
عن محمد لا يعتبر الا ان يفحش كالحايك والحجام والدباغ والكناس والاتونى لا يكافى
العطار والبزاز والصراف وقيل هو اختلاف عصر وزمان عنين هنا خسيس خاس
اخس من الكل وهو الذى يخدم الظلمة بدعا شاكريا وتابعا وان كان صاحب مروة
وملك وعظله خساسه بعد هذا تخ ولما صارت الحرف قسمين فاخر اذكل واحد منها اكفا
وثبتى وسابعها الاسلام فى اباء الموالى على ما مر شط ولا رواية فى اعتبار العقل
الكفاة فقيل يعتبر لانه يفوت مقصود النكاح وقيل لا لانه مرض ولا ينبغى للحنفى
ان يزوج بنته من شافعى وقيل يجوز التزويج منهم لا التزويج وعن الفضلى من
قال انا مومن ان شاء الله يكفر لان الاستثنا يرفع ما سلف فيبقى بلا ايمان فلا يجوز
النكاح بينهما قال واذا تزوجت المراة ونقصت من مهرها فللاوليا الاعتراض عليها
عند ابى حنيفة حتى يتم لها مهرها او يفارقها خلاف ابى يوسف وعند محمد رحمه الله لا
يتضرر لانتفا جوازه بدون الولى الاخر قولهما الاخر شط اذا اذن الولى فى النكاح ولم
يسم المهر وقيل اذا اكره الولى والمولية فى النكاح بمهر ناقص ثم رضيت المولية دون
الولى فله الاعتراض عنده لهما ان المهر حقها فلها اسقاط ردا العشرة بغير اعتراض
ولابى حنيفة رحمه الله ان اولياها يفتخرون بغلا المهر ويتعيرون بنقصانه فاشبه
الكفاة بخلاف الابرا بعد التسميه لعدم التعيير قال واذا زوج الاب ابنته الصغيرة ونقص
من مهر مثلها او ابنه الصغير وزاد فى مهر امراته جاز ذلك عليهما ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد
وكذا التزويج من غير كفوء وقالا لا يجوز من غير كفوء ولا بمهر لا يتغابن فى مثله وقيل
فسدت التسميه فى الغبن الفاحش والصحيح انه باطل كتزويج ساير الاولياء والتصرف
فى المال وله ان الاب والجد لقوة ولايتهما ووفور شفقتهما لا يتحملان الغبن فى حق حب
الناس اليهما الا للتوسل الى مصالح النكاح ودفع مفاسد النكاح السفاح حتى لو عرف سوء
اختيار الاب مجانة او فسقا لا يصح عقده بالاجماع بخلاف ساير الاولياء لتصور شفقتهم وضعف

ولا يتهم

ولا يتهم وبخلاف المال لان الغرض منه ليس الماليه شط وعنه يجوز بيع الاب مال ابنه الصغير
بغبن فاحش وعلى هذا الخلاف الوكيل بالنكاح من جانب الرجل او المراة اذا زاد او نقص
فاحشا او زوج الاب ابنه الصغير امة او بنته الصغيرة عبدا واجمعوا ان غير الاب والجد
لو زوج الصغيرة من غير كفوء لم يجز حتى لو بلغت فاجازت لم ينفذ ولو امره ان زوجه فلانة
بكذا فزوجه بازيد منه فللاسر الاجازة والرد فان دخل بها قبل ان يعلم ثم علم فان شاء اقام
وان شاء فارقها ولها الاقل من المسمى ومن مهر المثل كالنكاح الفاسد قال ويصح النكاح
اذا سمى فيه مهرا ويصح وان لم يسم فيه مهرا لقوله تعالى ومتعوهن اوجب المتعه
التى لم يفرض لها المهر فدل على صحة النكاح بدون المتعة التى لم يفرض لها المهر
ولانه عقد ازدواج فيتم بالزوجين ثم المهر يجب شرعا ابانة لشرف المحل واظهارا لخطره
قال واقل المهر عشرة دراهم وقال الشافعى رحمه الله ما جاز ان يكون ثمنا فى المبيع
لانه حقها فالتقدير اليها ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الا لا يزوج النسا الا الاوليا
ولا يزوجن الا من الاكفا ولا مهر اقل من عشره دراهم ولان المهر حق الشرع وجوبا اظهارا
لخطر المحل فيتقدر بماله خطر وهو العشرة اعتبارا بنصاب السرقة عندنا قال فان
سمى اقل من عشرة فلها عشرة وقال زفر لها مهر المثل لان تسمية ما لا يصلح مهرا كعدمها
ولنا ان رضاها بالخمسه رضا بالعشره فيتم لها العشرة لحق الشرع بخلاف ما اذا لم يسم
لان الراضى به مجانا لا يكون راضيا بالقليل لان الاول مروة والثانى خساسة قال
ومن سمى مهرا عشرة فما زاد فعليه المسمى ان دخل بها او مات عنها لان بالدخول يسلم
المبدل فيتاكد به البدل وبالموت ينتهى النكاح والشى بانتهايه يتقرر فتتقرر
مواجبه ولهذا تجب العدة قال وان طلقها قبل الدخول والخلوة فلها نصف المسمى
لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف
ما فرضتم والاقيسه فيه متعارضة لانه ان عاد اليها المعقود عليه سالما فقد فوت
الزوج الملك عليه باختياره توجب المصير الى النص وشرطه ان يكون قبل الخلوة لانها
بمنزلة الدخول على ما نبينه ان شاء الله تعالى قال وان تزوجها ولم يسم لها مهرا
او تزوجها على ان لا مهر لها فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها وقال الشافعى
رحمه الله لا يجب شى فى الموت واكثرهم على انه يجب فى الدخول له ان المهر خالص

معها بتسمي م

حقها فيقدر على نفيه ابتدا كما يقدر على اسقاطه انتهاً ولنا حديث ابن مسعود انه
سُئل عن امراة مات زوجها قبل الدخول ولم يكن سمى لها شيئاً فقال اقول برأى
فان كان صوابا فمن الله وان كان خطأً فمنى لها صداق مثلها وعليها العدة
ولها الميراث فقام معقل بن يسار فقال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى
بروع بنت واشق الاشجعية بمثل ما قضيت ففرح به ولان المهر حق الشرع
وجوباً كما مر وانما يصير حقها فى البقا فتملك الابرا لا النفى قال فان طلقها
قبل الدخول بها فلها المتعة ثلاثة اثواب من كسوة مثلها لقوله تعالى ومتعوهن
على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ثم المتعة فيها واجبة للامر خلافا لمالك وهى ثلاثة
اثواب درع وخمار وملحفة هكذا روى عن عايشة وابن عباس لكن لا يزاد على مهر
مثلها ولا ينقص عن خمسة دراهم وقوله من كسوة مثلها اشارة الى انه يعتبر حالها
وبه قال الكرخى رحمه الله فى المتعة الواجبة لقيامها مقام مهر المثل وعند الخصاف
يعتبر بحاله وعند الرازى يعتبر بحاله وهو الاصح لصريح النص شط يعتبر بحالها عند
عند الكرخى فان كانت سفلة فمن الكرباس وان كانت وسطا فمن القز وان كانت
مرتفعة فمن الابريسم وكذا فى النفقة والكسوة قلت قوله فان طلقها قبل الدخول
بها فلها المتعة ولم يذكر الخلوة مع انها شرط لما ان اسم الدخول يشملها لانها دخول
حكما قال وان تزوج المسلم على خمر او خنزير فالنكاح جائز ولها مهر مثلها وقال
مالك رحمه الله لا يجوز كالبيع ولنا انه لو سكت عن المهر يصح فكذا اذا فسدت التسمية
واذا فسدت يجب مهر مثلها لما مر قال وان تزوجها ولم يسم لها مهراً ثم تراضيا
على تسمية فهى مهر لها ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول والخلوة
فلها المتعة وقال ابو يوسف رحمه الله اولاً لها نصف المهر وبه الشافعى لانه مفروض
فيتنصف بالنص ولنا ان هذا الفرض يتعين لما وجب بالعقد وهو مهر
المثل وانه لا يتنصف فكذا ما نزل منزلته والمراد بالفرض فى النص لما وجبنا
فرض عند العقد لانه المتعارف وكذا اذا فرضه القاضى قال وان زادها
فى المهر بعد العقد لزمته الزيادة وتسقط بالطلاق قبل الدخول وقال زفر
لا يلزم وهذه مسئلة الزيادة فى الثمن والمثمن وقد مرت واذا صحت الزيادة تسقط

بالطلاق

بالطلاق قبل الدخول خلافا لابى يوسف على ما مر شط ولو تزوجها على الف ثم
على الفين لا يثبت المهر الثانى خلافا لابى يوسف كالزيادة ولهما انه قصد اثبات
الزيادة فى ضمن العقد ولم يثبت العقد فكذا الزيادة شب الخلاف على العكس وفى
عصام المهر الثانى جدد النكاح على الف اخر تثبت التسميتان عند ابى حنيفة وعندهما
لا تثبت الثانية وكذا لو راجع المطلقة بالف وقيل لو وهبت مهرها ثم جدد
المهر لا يجب الثانى بالاتفاق وقيل على الاختلاف قال وان حطت عنه من مهرها
صح الحط لان المهر بقاءً حقها فتملك اسقاطه والحط منه قال واذا خلا الرجل بامرأته
وليس هناك مانع من الوطى ثم طلقها فلها كمال مهرها وقال الشافعى رحمه الله لها
نصف المهر لان المعقود عليه انما يصير مستوفى بالوطى ولا يتاكد المهر دونه ولنا
انها سلمت المبدل برفع الموانع وذلك وسعها فيتاكد حقها فى البدل كالتخلية فى
البيع والاجارة شط الخلوة الصحيحة ان يخلو بها فى مكان ما يمكن اطلاع غيرهما
عليهما كدار او بيتٍ دون الصحرا والطريق الاعظم والسطح الذى ليس على جوانبه سترا
او كان رفيعًا او قصيرا بحيث لو قام واحد يطلع عليهما وان لا يكون بينهما مانع من
الوطى حسًّا ولا طبعًا ولا شرعًا قال فان كان احدهما مريضًا او صايمًا فى رمضان او
محرمًا بحج او عمرة او كانت حايضًا فليست بخلوة صحيحة حتى لو طلقها يجب نصف
المهر لان هذه المعانى موانع من الوطى اما المرض فمراده ما يمنع الجماع او يلحقه به ضررٌ
وقيل مرضه مانع مطلقًا لانه لا يعرى عن تكسرٍ وفتورٍ وصوم رمضان لما يلزمه من
القضا والكفاره والاحرام لما يلزمه من الدم والقضا والحيض مانع شرعًا وطبعًا
هذا اذا كان احدهما صايما تطوعًا لانه يباح له الافطار من غير عذر وفى رواية
وهذا هو الاصح فى المهر وصوم القضا والنذر كالتطوع فى رواية لانه لا كفارة فيه والصلاة
كالصوم فرضها كفرضه ونفلها كنفله شط ثم الخلوة قايمة مقام الدخول فى تاكيد
المهر ووجوب العدة وثبوت النسب ونفقة العدة والسكنى والتزويج فانها
تزوج كما تزوج الثيب وحرمة نكاح الامة على قياس قول ابى حنيفة ولا يقام
مقام الدخول فى ثبوت الاحصان والاحلال للزوج الاول وثبوت الرجعة والميراث
حتى لو ابانها ثم مات فى عدتها لم ترث وفى وقوع الطلاق عليها فى هذه العدة اختلاف

وقيل لو قالت لا ارضى بالمهر الاول وابرأته
ثم قالت لا اقيم معك بعد ان المهر
او تزوجها بشبهة يجب
الثانى والا فلا
صح

وفي منع نفسها للمهر وبجعل نكاح بنتها اذا ابانها عند محمد رحمه الله خلاف ابي يوسف

م الموت اقيم مقام الدخول في حكم المهر والعدة والميراث وفي ما سواها كالعدم وفي

شرح الناصحي فان ماتت الام قبل ان يدخل بها فابنتها له حلال قال واذا خلا المجبوب

بامراته فلها كال المهر عند ابي حنيفة وقالا عليه نصف المهر لانه اعجز من المريض بخلاف

العنين لان الحكم ادير على سلامة الالة وله انها اتت بتسليم المعقود عليها ولان نكاح

المجبوب لنافع المساس وقد مكنته منها قالوا والعدة واجبة في جميع هذه المسايل احتياطا

استحسانا لحق الشرع والولد قي تس المانع ان كان شرعا تجب العدة للتمكن حقيقة وان

كان حسا كالمرض والصغر لا تجب العدة سط والخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد لا توجب

العدة وذكر العتابي تكلم مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة انها واجبة ظاهرا ام على الحقيقة

فقيل لو تزوجت وهي متيقنة بعدم الدخول حل لها ديانة لا قضاء قال وتستحب المتعة لكل

مطلقة الا المطلقة واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول بها ولم يسم لها مهرا وقال الشافعي

رحمه الله يجب لكل مطلقة بالنص الا التي التي طلقها قبل الدخول وقد سمى لها مهرا لان

لان نصف المهر متعة لها ولنا ان المتعة خلف عن مهر المثل في المفوضة لانه سقط

مهر المثل وجب المتعة والخلف لا يجامع الاصل والا شيا منه فلا تجب المتعة مع وجوب

شي من المهر واما النص فقد ورد في المفوضة قال تعالى ولا جناح عليكم ان طلقتم النساء

ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن فانما اوجب المتعة عند عدم

الفرض قلت وقد ورد الاستثناء في اكثر النسخ في التي طلقها قبل الدخول وقد سمى

لها مهرا لكنه خلاف المذكور في التفاسير والاصول من الشروح فانه ذكر في الكشاف

وتفسير الحاكم وغيرهما ان المتعة مستحبة للتي طلقها قبل الدخول وقد سمى لها مهرا

وذكر في الاصل وفي الاسبيجابي في موضعين وزاد الفقها وغيرها انه المتعة مستحبة

يستحب لها المتعة فلا يصح استثناؤها من الاستحباب بخلاف المفوضة فانها استثناه

من الاستحباب بالوجوب وقد بالغ شيخ الاسلام ركن الايمة الصباغي في شرحه لهذا

الكتاب في هذا المعنى واشار الى انه لم يظفر برواية الاستحباب لها فاما ان وقع هذا

من جهة النساخ دون المصنف او ظفر المصنف برواية لم يظفر بها غيره الا انها لا

يستحب لها استثناؤها والظاهر هو الاول لان المكتوب في النسخ المتقنة ولم يسم لها مهرا

ولما صحح

ولما صحح ركن الايمة الصباغي نسخته هكذا كتب عليه صح صح صح فوقه وتحته وقدامه

وقد ذكرت هذه المسئلة على هذا الوجه بعد الفتنة العامة المستاصلة

روساء الاسلام واعلام الانام فخالفني ايمة زماني مستظهر بن بغناوي شيخ الاسلام

استاذنا ركن الايمة الواجاني واستادنا منشي النظم نجم الايمة الحنفي قدس الله ارواحهما

فلما كتبت اليهما المذكور في التفاسير والشروح استوهبا ذكره واستحسناه واتفقا ان

المستثناة هي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا اللهم وفقنا للصواب في القول

والعمل واحفظنا عن الخطا فيهما والزلل قال واذا زوج الرجل بنته على ان يزوجه الزوج

بنته او اخته فيكون احد العقدين عوضا عن الاخر فالعقدان جايزان ولكل واحدة منهما

مهر مثلها وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن نكاح الشغار

ولنا انه سمى ما لا يصلح صداقا فيصح العقد ويجب مهر المثل كما اذا سمى الخمر والخنزير

والنهي ورد لغيره وهو جعل احد العقدين عوضا عن الاخر فلا يوجب فساد المنهي عنه

قال وان تزوج حر امراة على خدمته سنة او على تعليم القران فلها مهر مثلها وقال

محمد رحمه الله لها قيمة الخدمة وان تزوج عبد حرة باذن مولاه على خدمته سنة

جاز وقال الشافعي لها المسمى في الوجهين كما لو تزوجها على خدمة حر اخر او على رعي

زوجها غنمها ولنا ان المشروع هو الابتغاء بالمال قال الله تعالى ان تبتغوا باموالكم

والتعليم والمنافع ليست بمال عندنا بخلاف خدمة العبد لانه ابتغاء بالمال لانه يوجب

تسليم رقبته وهي مال ولان خدمة الزوج الحر لها لا يستحق بعقد النكاح لانه خلاف

الموضوع لان العقد يقتضي استحقاق خدمتها له بخلاف خدمة حر اخر او عبد لعدم المناقضة

وبخلاف رعي غنمها لانه من باب القيام بامور الزوجية على ان المسئلة ممنوعة في رواية ثم على

قول محمد يجب فيه الخدمة لان المسمى مال وعجز عن تسليمه للمناقضة فيجب قيمته كمن تزوج

على عبد الغير ولهما ان خدمته ليست بمال لانها لا تستحق بحال فاشبه تسمية الخمر قال واذا

اجتمع في المجنونة ابوها وابنها فالولي في نكاحها ابنها عند ابي حنيفة وابي يوسف لانه

اقرب العصبات اليها وقال محمد ابوها احتراما له ولانه من قومها دون ابنها ولانه اولى بالتصرف

في مالها واشفق عليها واعلم بمصالحها وعن ابي يوسف ايهما زوج جاز واذا اجتمعا يزوجها

الاب وذكر في م قول ابي حنيفة مع قول ابي يوسف رحمهما الله قال ولا يجوز نكاح العبد والامة

الا باذن مولاهما وقال مالك يجوز لانه يملك الطلاق فيملك النكاح ولنا قوله صلى الله عليه وسلم ايما
عبد يزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر ولان نكاحهما عيب بهما فلا يملكانه بدون اذن
مولاهما وكذا المكاتب لان الكتابة توجب فك الحجر في حق الكسب دون النكاح ولهذا
لا يملك تزوج عبده ويملك تزوج امته لانه كسب ويملك المكاتبة تزوج امتها دون نفسها
لما مر وكذا المدبر وام الولد لبقاء الملك فيهما قال واذا تزوج العبد باذن مولاه فالمهر دين
في رقبته يباع فيه وانما وجب في رقبته لوجود سبب الوجوب منه وانما يباع فيه لصدور
الاذن من جهة المولى ح والمدبر والمكاتب يسعيان في المهر ولا يباعان فيه لانهما لا يحتملان
النقل من ملك الى ملك فيؤدي من كسبهما لا من نفسهما قال واذا زوج المولى امته فليس عليه ان
يبوئها بيت الزوج ولكنها تخدم المولى ويقال للزوج متى ظفرت بها وطئتها لان حق المولى
في الاستخدام باق والتبوئة يبطله فان بوأها معه بيتا فلها النفقة والسكنى والا فلا
لان النفقة للحبس وله ان يستخدمها بعد التبوئة لبقاء الملك ثم المولى يملك اجبارها
على النكاح وقال الشافعي لا يملك اجبار العبد وهو رواية عن ابي حنيفة لانه لا يملك بضعه
ولنا قوله تعالى والصالحين من عبادكم وامائكم والاية تخصيص لملكه فملكه كالامة المجوسية
واختد من الرضاع ولو زوجها ثم قتلها قبل الدخول سقط المهر عند ابي حنيفة لمنع
المبدل ح وقالا عليه المهر كما اذا قتلت الحرة نفسها ولو تزوج بغير اذن مولاه فقال
طلقها او فارقها فليس باجازة لانه يحتمل الرد ولو قال طلقها تطليقة يملك الرجعة فاجازة
ولو قال تزوجها فتزوجها فاسدا ودخل بها يباع في المهر وقالا تؤخذ به اذا عتق
ولو تزوج المأذون امراة فهي اسوة الغرماء في مقدار مهر مثلها دون الفضل كالمريض
المديون قال واذا تزوج بالف على ان لا يخرجها من البلد او على ان لا يتزوج عليها فان
وفى بالشرط فلها المسمى لرضاه وان تزوج عليها او اخرجها فلها مهر المثل لفوت رضاها
به لفوات شرط مرغوب كما في تسمية الكرامة والهدية مع الالف ولو تزوجها على الف
ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان اقام بها فلها الالف للتسمية وان اخرجها
فلها مهر المثل لا يزاد على الفين ولا ينقص من الف عند ابي حنيفة لفساد التسمية
لاجتماعهما بعد الاخراج وقالا الشرطان جايزان للتراضي بهما وقال زفر فاسدان
للمراجحة وقد مر نظيره في الاجارات في قوله ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا

فلك

فلك نصف درهم شط وعلى هذا اذا تزوجها بالف ان كانت لها امراة او بالفين
ان لم يكن او بالف ان كانت اعجمية وبالفين ان كانت عربية او بالف ان كانت
ثيبا وبالفين ان كانت بكرا وعن الدبوسي وغيره تزوجها بالف ان كانت قبيحة
وبالفين ان كانت جميلة يصحان بالاجماع لانه لا خطر في التسمية الثانية لان احد الوصفين ثابت
جزما وفي نوادر ابن سماعة عن محمد نص على الخلاف فيه واذا طلقها قبل الدخول في هذه
الفصول فلها نصف الالف عنده قال فان تزوجها على حيوان غير موصوف صحت التسمية
ولها الوسط منه والزوج مخير ان شاء اعطاها ذلك وان شاء اعطاها قيمته قلت اراد به ما سمى
جنسه دون وصفه كالحمار والفرس والبقر والغنم اما اذا تزوجها على دابة فسدت التسمية ولها
مهر المثل وقال الشافعي يجب مهر المثل في الوجهين لانه لا يصلح ثمنا في البيع لا يصلح مهرا في النكاح
لان كليهما معاوضة ولنا انه معاوضة مال بغير مال فجعلناه التزام المال ابتداء حتى لا يفسد
باصل الجهالة كالخلع والدية والاقارير وانما يجب الوسط نظرا للجانبين بخلاف جهالة الجنس
لانه لا واسطة لها وبخلاف البيع لان مبناه على المماكسة ومبنى النكاح على المسامحة وانما يتخير
لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت القيمة اصلا في الايفاء والعبد اصل تسمية فيتخير
بينهما قال وان تزوجها على ثوب غير موصوف فلها مهر مثلها معناه ذكر الثوب ولم يزد عليه
لان هذه جهالة الجنس اذ الثياب اجناس مختلفة ولو سمى جنسا بان قال هروي صحت
التسمية ويجبر الزوج لما بينا ه وكذا اذا بالغ في وصف الثوب ولم يزد عليه في ظاهر
الرواية لانها ليست من ذوات الامثال وكذا اذا سمى مكيلا او موزونا وسمى جنسه دون
صفته وان سمى جنسه وصفته لا يجبر لان الموصوف منها يثبت في الذمة ولو تزوجها
على الف او الفين او على هذا العبد او هذا فان كان مهر مثلها مثل ادناهما او دونه فلها
الادنى وان كان مثل اعلاهما او فوقه فلها الاعلى وان كان بينهما فلها مهر مثلها وقالا
لا يخير في دفع ايهما شاء وقال المريسي وجماعة لها نصف هذا ونصف هذا لاستوائهما
ولو قال على كذا وكذا على ان اعطيك ايهما شئت او قال شئت صح بلا خلاف لزوال الجهالة
بثبوت المشية لاحدهما عينا وكذا الخلاف لو تزوجها على الف حالة او الى سنة فرق ابو
حنيفة بين هذا وبين الخلع والعتق على الف حالة او مؤجلة والاقرار بالف حالة او مؤجلة
انه يجب الاقل لانه ليس لهذه العقود موجب اصلي يصار اليه عند الاشتباه فوجب

المتيقن بخلاف النكاح شطح ولو تزوجها بالف حالة او بالفين الى سنة فان كان مهر
مثلها الفين او اكثر يخير ان شاءت اخذت الالفين الى سنة وان شاءت اخذت الالف حالة
وان كان مهر مثلها الفا او اقل فالخيار اليه لان كليهما زايد من وجه ناقص من وجه وان
كان فيما بين ذلك فلها مهر مثلها وقالا الخيار للزوج وان طلقها قبل الدخول فلها نصف
مايختار الزوج قال ونكاح المتعة والنكاح الموقت باطل ح والمتعة ان يقول لامراة اتمتع
بك كذا مدة بكذا من المال والنكاح الموقت ان يتزوجها بشهود عشرة ايام اما
بطلان المتعة فمذهبنا وقال مالك رحمه الله انه جائز لانه كان مباحا فيبقى قلنا ثبت
النسخ باجماع الصحابة وصح رجوع ابن عباس رضي الله عنهم فتقرر الاجماع وقد روى
عبد الله والحسن ابنا محمد بن الحنفية عن ابيهما عن جدهما ان النبي صلى الله عليه وسلم
حرم يوم خيبر متعة النساء ولحوم الحمر الاهلية وروى عن عمر رضي الله عنه انه خطب
ثم قال ما بال رجال ينكحون هذه المتعة وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم لا اجد احدا
ينكحها الا رجمته بالحجارة واما اذا تزوج امراة مدة معلومة فالنكاح باطل ايضا وهذه
المتعة وقال زفر هو نافذ لازم لان النكاح لا يبطل بالشروط كما لو تزوجها على ان
يطلقها بعد عشرة ايام ولنا انه بمعنى المتعة والمعتبر في المقصود المعاني ح ولا فرق
بينهما اذا طالت مدة التاقيت او قصرت واما النكاح بشرط الطلاق فالنكاح ثم مؤبد
والشرط موقت قال وتزويج العبد والامة بغير اذن مولاهما موقوف فان اجازه المولى
جاز وان رده بطل لما فيه من شغل رقبة العبد وتملك بضع الامة قال وكذلك لو
زوج رجل امراة بغير رضاها او رجلا بغير رضاه لما مر وقال الشافعي لا ينعقد ولا يتوقف
لقوله صلى الله عليه وسلم ايما امراة نكحت نفسها بغير اذن وليها فالنكاح باطل مرار
ولانه لا يعقبه اباحة الوطي فيبطل كنكاح المعتدة ولنا ما روى عروة ابن الزبير رضي
الله عنه عن ام حبيبة ان النجاشي زوجها بالحبشة من النبي صلى الله عليه وسلم على صداق
اربعة الاف وكتب به الى النبي صلى الله عليه وسلم فاجازه وقبله ولانه عقد له مجيز
فجاز كالوصية والايجاب في العقد يقف على صحته على قبول الاخر ولان فيه نظرا للجانبين
واما الحديث فبطلانه لاستبداده به دون الولي على ان الحديث يقتضي انه اذا
اذن بعده وليها يجوز فبطلان الحديث حجة لنا وبطلان نكاح المعتدة وبطلان نكاح

لعدم

لعدم المجيز له اصلا الا ترى انه لو اجاز الزوج لا يجوزه شق ولو تزوج بغير اذن المولى
ودخل بها ثم اجاز النكاح يجب في القياس مهران مهر بالدخول ومهر بالاجازة كما في
النكاح الفاسد اذا جدده صحيحا وفي الاستحسان لا يلزمه الا المسمى لان مهر المثل
لو وجب لوجب باعتبار العقد وحينئذ يجب بعقد واحد مهران وانه ممتنع قال
ويجوز لابن العم ان يزوج بنت عمه من نفسه وقال زفر لا يجوز قال واذا اذنت
المراة للرجل ان يزوجها من نفسه فعقد بحضرة شاهدين جاز وقال زفر والشافعي
لا يجوز لان الواحد لا يتصور مملكا ومتملكا كما في البيع لكن الشافعي رحمه الله يقول في الولي
ضرورة لانه لا يتولاه سواه بخلاف الوكيل ولنا ان الوكيل في النكاح سفير ومعبر بدليل
اضافة العقد الى موكله ولا تمانع في التعبير وانما التمانع في الحقوق ولا ترجع الحقوق
في النكاح الى الوكيل بخلاف البيع لانه مباشر حتى رجعت الحقوق اليه واصله ان الواحد
يتولى طرفي العقد في النكاح عندنا واذا تولى طرفيه فقوله تزوجت يتضمن الشرطين
ولا يحتاج الى القبول بخلاف الفضولي اذا قال اشهدوا اني زوجت فلانة من فلان
او الرجل اذا قال اشهدوا اني تزوجت فلانة وهي غائبة او على العكس حيث لا يتضمن
الشرطين لعدم الضرورة ولا يتوقف على الاجازة خلافا لابي يوسف قال واذا ضمن الولي
المهر صح ضمانه وللمراة الخيار في مطالبة زوجها او وليها لانه دين لا يملك الولي قبضه
فيصح ضمانه كسائر الديون بخلاف الوكيل بالبيع اذا ضمن لانه لا يملك قبضه فيتناقض
وهذا بناء على ما مر ان حقوق البيع ترجع الى الوكيل دون النكاح قال واذا فرق
القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها وكذلك بعد الخلوة
لقوله صلى الله عليه وسلم ايما امراة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل فان
دخل بها فلها نصف المهر بما استحل من فرجها بين عليه الصلاة والسلام ان المهر يستحق في
النكاح الباطل بالدخول لا بالعقد والخلوة ولانه لا يملك بالفاسد البضع فلا يلزم المهر
ولا شيء منه قال فان دخل بها فلها مهر مثلها لا يزاد على المسمى وعليها العدة اما المهر
فلما مر من قوله عليه السلام فلها المهر بما استحل من فرجها واعتبارا بما استهلكه في البيع
الفاسد حيث يجب القيمة وقيمة البضع مهر المثل واما عدم الزيادة على المسمى
فمذهبنا وقال زفر والشافعي بالغا ما بلغ كالاعتكاف ولنا ان المنافع انما تتقوم

بالعقد ولم يرد العقد على الزيادة فلا يلزم مال وعليها العدة لانها استحقت المهر وجبت العدة اعتبارا بالصحيح قال ويثبت نسب ولدها اعتبارا بسائر الاحكام التي تثبت دفعا للضرر عن الولد قال ومهر مثلها يعتبر باخواتها وعماتها وبنات عمها ولا يعتبر بامها وخالتها اذا لم يكونا من قبيلتها لقول ابن مسعود رضي الله عنه وقيمة التي يعرف بالنظر في قيمة جنسه فان كانت امها بنت عم ابيها يعتبر بمهرها لانها من قوم ابيها فان لم تكن فباجنبية موصوفة بذلك شط ومهر مثل الامة على قدر الرغبة فيها وعن الاوزاعي ثلث قيمتها قال ويعتبر في مهر المثل ان يتساوى المرأتان في السن والجمال والمال والعقل والدين والبلد والعصر لان مهر المثل يختلف باختلاف هذه الاوصاف لقيم الاعيان وكذا يختلف باختلاف الدار والعصر قالوا ويعتبر التساوي في البكارة والثيابة لاختلافه بها قال ويجوز تزويج الامة مسلمة كانت او كتابية لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم مطلقا من غير فصل وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز تزويج الكتابية كالمجوسية ونحن نقول وطيها بملك اليمين فيحل بالنكاح بخلاف المجوسية قال ولا يتزوج امة على حرة ويجوز تزويج الحرة عليها لما روي عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تنكح الامة على الحرة ولان في الاول ضرر ادخال الناقصة على الكاملة دون الثاني قال وللحر ان يتزوج اربعا من الحراير والاما لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع معناه او ثلاث او رباع قال الفراء ولم يرد الجمع لانه عي في الكلام فان العرب متى ارادوا الاخبار عن التسعة لا يقولوا اثنين وثلاث ورباع وكلام الحكيم تعالى وتقدس عن مثله وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز للحر ان يتزوج من الاما الا واحدة لانه ضروري وما ذكره منقوض بالعبد فان له ان يتزوج باثنتين فالحر اولى قال وليس له ان يتزوج اكثر من ذلك لان التنصيص على العدد يمنع الزيادة عليه قال ولا يتزوج العبد اكثر من اثنتين وقال مالك رحمه الله يجوز لانه في حق النكاح كالحر عنده حتى يملك التزوج بغير اذن مولاه ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا يتزوج العبد اكثر من اثنتين ولان الرق منصف اظهارا لشرف الحرية قال فان طلق الحر احدى الاربع طلاقا باينا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها وهو مذهب علي وابن مسعود خلافا للشافعي وهو نظير نكاح الاخت في عدة الاخت وقد مر قال واذا زوج الامة مولاها ثم اعتقت

فلها

فلها الخيار حرا كان زوجها او عبدا خلافا للشافعي رحمه الله في الحر لان الخيار لدفع ولاية الخسيس على الشريفة وقد عدم في الحر ولنا ما روى ان ابو بكر الرازي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لبريرة حين اعتقت ملكت بضعك فاختاري علل الاختيار بمالكية البضع وهي شاملة للفصلين وعن عائشة رضي الله عنها ان زوج بريرة كان حرا وهذا النص في الباب وكذلك المكاتبة خلافا لزفر رحمه الله لما مر قال وان تزوجت امة بغير اذن مالكها ثم اعتقت صح النكاح ولا خيار لها لان النكاح انما ينفذ عليها بعد العتق لزوال مانع حق المولى فلم يتحقق زيادة الملك عليها بالعتق فلا يثبت الخيار كما لو زوجت نفسها بعد العتق ثم ان كان الزوج دخل بها قبل العتق والمهر المسمى للمولى وان زاد على مهر مثلها لان النفاذ استند الى العقد فتبين انه استوفى منفعة مملوكة للمولى والا فالمهر لها قال ومن تزوج امراتين في عقدة واحدة احديهما لا يحل له نكاحها صح نكاح التي يحل نكاحها وبطل نكاح الاخرى وقال الشافعي رحمه الله في احد قوليه يبطل فيهما كما لو جمع بين حر وعبد في البيع ولنا ان ايجاب العقد فيهما ايجاب في كل واحدة منهما على الانفراد حتى لو قبلت احديهما دون الاخرى يصح بخلاف البيع ولان بيع احديهما بحصته من الثمن لا يصح ونكاح احديهما بحصتها من المهر يصح لان جهالة المهر لا تبطل النكاح وجهالة الثمن تبطل البيع قال واذا كان بالزوجة عيب فلا خيار لزوجها لان النكاح لا يحتمل الفسخ وقال الشافعي رحمه الله ترد المنكوحة بالجنون والجذام والبرص والرتق والقرن لانها تخل بالمقصود من المعاش ولنا ان التخلص بيد الزوج بالطلاق فصارت كسائر العيوب قال واذا كان بالزوج جنون او جذام او برص فلا خيار للمراة عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لها الخيار في كل عيب لا يمكنها المقام معه الا بضرر فلها الخيار كالجب والعنة وقال الشافعي لها الخيار في العيوب الخمسة وهي الجنون والبرص والجذام والجب والعنة لما مر ولهما ان النكاح عقد على البضع فلا يفسخ بالعيب كالخلع بخلاف الجب والعنة لان الرد ثم لنقصان المهر عندهما فلا يحتمل الفسخ قال فان كان عنينا اجله الحاكم حولا فان وصل اليها والا فرق القاضي بينهما ان طلبت المراة ذلك

مطلب في بيان خيار المراة اذا كان بالزوج عيوب

هكذا روي عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم والسنة المشروطة شمسية
اربع فصول حتى لو كانت لعلة ربما تزول وتعتبر السنة من وقت التاجيل
ثم بعد سنة ان قال وطيتها وهي ثيب فالقول له وان كانت بكرا او اعترف
بعدم الوصول اليها يخيرها القاضي بين المقام معه وبين الفراق فان
رضيت سقط حقها وان اختارت الفراق يفرق القاضي بينهما لما مر ولانه
عجز عن الامساك بالمعروف فوجب التسريح بالاحسان وقد امتنع عنه الزوج
فينوب القاضي منابه ووجب المهر كاملا والعدة للخلوة اذا اقامت بعد تخيير
الحاكم او قامها بعض القوم بطل خيارها كالمخيرة ولو قامت بعد مضي السنة مدة
لا يسقط خيارها وايام الحيض وشهر رمضان تحسب من المدة واما ايام المرض فعن
ابي يوسف رحمه الله اذا كان اقل من نصف شهر يحسب عليه والا فلا وفي رواية
عنه ان صح في السنة يوما او يومين تحسب عليه والا فلا وعن محمد رحمه الله ان
مرض شهرا اجل مكانه شهرا اخر ولو وصل الى غيرها يؤجل في حقها لانه لا ينفعها
شئ ولو قالت بعد الحول انا بكر فاخبرت امراة بعد النظر اليها انها بكر يكفي والثنتان
اوثق وبالوطي مرة يسقط خيارها ابدا قال والفرقة بطليقة بائنة لان ضررها
انما يندفع بالباين ولها كمال المهر ان كان قد خلا بها لما مر قال وان كان مجبوبا
فرق بينهما في الحال ولم يؤجله لخلو التاجيل عن الفائدة قال والخصي يؤجل
كما يؤجل العنين لقصور الجماع منه وقيل اشد الجماع الخصي ولو علمت بالعنة والجب
ثم تزوجته فلا خيار لها قال واذا اسلمت المراة وزوجها كافر عرض عليه القاضي
الاسلام فان اسلم فهي امراته وان ابى الاسلام فرق بينهما وقال الشافعي رحمه الله
ان اسلمت قبل الدخول بانت في الحال وبعد الدخول بعد انقضاء مدة العدة كما
اذا اسلمت في دار الحرب ولنا ان تغلبية اسلمت فقال عمر رضي الله عنه لزوجها
اسلم والا فرقت بينكما فابى ففرق بينهما وعن ابن عباس مثله بمحضر من الصحابة
من غير نكير ولان بالاباء فات الامساك بالمعروف فوجب التسريح بالاحسان وقد
امتنع الزوج عنه فناب القاضي منابه وكان ذلك طلاقا عند ابي حنيفة ومحمد لانها
فرقة جاءت من قبل الزوج قال وان اسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها الاسلام

فان

فان اسلمت فهي امراته وان ابت فرق بينهما لما مر ولم تكن الفرقة طلاقا وقال
ابو يوسف رحمه الله هذه الفرقة ليست بطلاق في الوجهين لانه امر يشترك فيه
الزوجان فلا يكون طلاقا كالفرقة بسبب الملك وقال محمد هي طلاق في الوجهين
كالفرقة باللعان وقال ابو حنيفة هي طلاق باباء الزوج دون ابائها لان الزوج
يملك الطلاق دونها قال فان كان دخل بها فلها المهر لتاكده بالدخول وان لم يكن دخل
بها فلا مهر لها لان الفرقة من قبلها فاشبه الردة فيسقط قبل تاكده قال فان اسلمت
المراة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاث حيض فان حاضت بانت من
من زوجها لان الاسلام ليس بسبب للفرقة والعرض على الاسلام متعذر لقصور الولاية
الحاكم ثمة ولا بد من الفرقة دفعا للفساد فاقمنا شرطها وهو مضي الحيض مقام السبب
كما في حفر البير ولا فرق بين المدخول بها وغيرها والشافعي رحمه الله يفصل كما مر
في دار الاسلام ولا عدة عليها بعدها عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما في المدخول بها
قال واذا اسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما لانه يصح النكاح بينهما ابتداء فالبقاء
اولى قال واذا خرج احد الزوجين الينا من دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما
خلافا للشافعي رحمه الله ولو سبي احد الزوجين وقعت البينونة ولو سبيا معا لم تقع
البينونة وقال الشافعي رحمه الله تقع فالحاصل ان سبب البينونة التباين دون السبي
عندنا وعنده على عكسه لان اثر التباين انقطاع الولاية وذلك لا يوثر في الفرقة
كالحربي المستامن والمسلم المستامن اما السبي فيقتضي الصفا والخلوص للسابي
وذلك بانقطاع ملك البضع ولهذا يسقط الدين عن ذمة المسبي ولنا انه مع التباين
حقيقة وحكما لا تنتظم المصالح فشابه المحرمية والسبي يفيد ملك الرقبة ولانه
لا ينافي النكاح ابتداء او بقاء كالشرا والمستامن لم يباين الدار حكما لقصد الرجوع قال
واذا خرجت المراة الينا مهاجرة جاز ان تتزوج ولا عدة عليها عند ابي حنيفة وقالا عليها
العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول في الاسلام فيلزمها حكمه وله قوله تعالى في
المهاجرات ولا جناح عليكم ان تنكحوهن الاية ولان العدة وجبت اظهارا لخطر النكاح
ولا خطر لملك الحربي قال وان كانت حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها وعن ابي حنيفة
انه يصح النكاح ولا يقربها حتى تضع كالحامل من الزنا ووجه الاول لما ظهر في حق النسب ظهر

في المنع من النكاح احتياطا وقال صلى الله عليه وسلم ألا لا توطأ حامل حتى تضع قال واذا
ارتد احد الزوجين عن الاسلام والعياذ بالله تعالى وقعت البينونة بينهما وكانت فرقة
بغير طلاق وقال محمد رحمه الله ان كانت الردة من قبل الزوج كان طلاقا كالاباء وابو يوسف
لما مر على اصله في الكل وابو حنيفة فرق بين الاباء والردة لان الردة منافية النكاح
لانها منافية لعصمة الاملاك والطلاق رافع للنكاح فتعذر ان يجعل طلاقا بخلاف الاباء
فانه يفوت به الامساك بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان على ما مر ولهذا تتوقف الفرقة
بالاباء على القضاء دون الفرقة بالردة قال فان كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها
المهر لتاكده بالدخول وان لم يكن دخل بها فلها نصفه وان كانت المراة هي المرتدة
قبل الدخول فلا مهر لها ولا نفقة ايضا لان الفرقة جاءت من قبلها فكان في معنى الفسخ
قال وان كانت الردة بعد الدخول حكمها المهر لما مر قال وان ارتدا معا واسلما معا
فهما على نكاحهما استحسانا وقال زفر رحمه الله يبطل كارتداد احدهما ولنا ما روي ان
بني حنيفة ارتدوا ثم اسلموا ولم يامرهم ابو بكر ولا الصحابة بتجديد النكاح وكان ارتدادهم
معا لجهالة التاريخ م ولو اسلم احدهما بعد ارتدادهما فسد النكاح لاصرار الاخر على
الردة كالابتداء قال ولا يجوز ان يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة وكذا المرتدة لا
يتزوجها مسلم ولا كافر ولا مرتد لان الولد يتبع خير الابوين دينا لقوله تعالى ولا تنكحوا
المشركات حتى يؤمن ولما مر ان الردة تنافي عصمة الاملاك فلان يمنع ثبوتها اولى
قال واذا كان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذلك اذا اسلم احدهما ولهما ولد
صغير صار ولده مسلما باسلامه لقوله صلى الله عليه وسلم كل مولود يولد على الفطرة فابواه
يهودانه ويمجسانه وينصرانه فتبين ان الفرع تبع للاصل في الدين فاذا اسلم احدهما
فقد اعتضد الموجب للتبعية في الاسلام بالفطرة الاصلية فيترجح قال وان كان
احد الابوين كتابيا والاخر مجوسيا فالولد كتابي لحديث عمر رضي الله عنه الولد يتبع خير
الابوين دينا وعند الشافعي هو على دين ابيه كالعقل قال واذا تزوج الكافر بغير
شهود او في عدة كافر وذلك في دينهم جائز ثم اسلما اقرا عليه وقال زفر النكاح
فاسد فيهما للنصوص لكن لا يتعرض لهم قبل الاسلام والمرافعة للذمة وقالا يصح في
الاول دون الثاني لان نكاح المعتدة باطل بالاجماع دون النكاح بغير شهود لانه

مختلف

مختلف فيه واهل الذمة التزموا احكامنا المجمعة بالعقد دون الاختلافات ولابي
حنيفة ان الحرمة بالعدة بقدر اثباتها حقا للشرع لانهم لا يخاطبون بحقوقه ولا حق
للزوج لان الزوج لا يعتقدها اصلا بخلاف ما اذا كانت تحت مسلم لان المسلم يعتقده ولان
الصحابة رضي الله عنهم فتحوا البلاد فارس وغيرها واسلموا ولم يتعرضوا لانكحتهم قال
وان تزوج المجوسي امه او بنته ثم اسلما فرق بينهما لان نكاح المحارم له حكم البطلان فيما
بينهم عندهما كما مر في العدة ووجب التعرض بالاسلام فيفرق وعنده لها حكم الصحة
الا ان المحرمية تنافي بقاء النكاح فيفرق بخلاف العدة فانها لا تنافيها كالمنكوحة اذا وطئت
بشبهة قال واذا كان للرجل امراتان حرتان فعليه ان يعدل بينهما في القسم بكرين
كانتا او ثيبتين او كانت احداهما بكرا والاخرى ثيبا وكذا الكتابية والمسلمة لقوله صلى
الله عليه وسلم من كان له امراتان ومال الى احداهما في القسم جاء يوم القيمة وشقه مايل وقالت
عايشة رضي الله عنها كان النبي صلى الله عليه وسلم يعدل في القسم بين نسايه وكان
يقول اللهم هذا قسمي فيما املك فلا تواخذني فيما لا املك ولانهن استوين في سبب
الاستحقاق فيستوين في الاستحقاق م والاختيار في مقدار الدور الى الزوج لان المستحق هو
التسوية دون طريق التسوية والتسوية في البيتوتة لا في المجامعة لانها تبتني على النشاط قال
وان كانت احديهما حرة والاخرى امة فللحرة الثلثان من القسم وللامة الثلث لقوله عليه السلام
للحرة ليلتان وللامة ليلة والمكاتبة والمدبرة وام الولد بمنزلة الامة لقيام الرق فيها قال
ولا حق لهن في القسم حالة السفر فيسافر الزوج بمن شاء منهن والاولى ان يقرع بينهن
فيسافر بمن خرجت قرعتها نفيا للتهمة وقال الشافعي رحمه الله القرعة مستحقة لانه صلى الله عليه
وسلم كان اذا اراد سفرا اقرع بين نسايه لكنا نقول القرعة لتطييب قلوبهن لانهن لا حق
لهن في السفر لان له ان لا يستصحب واحدة منهن فله ان يسافر بواحدة منهن ولا يحتسب عليه
بتلك المدة قال وان رضيت احدى الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز لانه صلى الله عليه
وسلم طلق سودة بنت زمعة فسالته ان يراجعها ويجعل قسمها لعايشة رضي الله عنها فراجعها
وجعل قسمها لعايشة ولها ان ترجع في ذلك لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط
ك لو تشاغل الزوج بالصوم او بالصلاة او بالامة عن الحرة قسم لها من كل اربعة ايام
يوما ومن كل اربع ليال ليلة عند ابي حنيفة رحمه الله لان له ان يسقط حقها من ثلاثة

ايام يتزوج ثلاثا سواها فكذا بالصيام والقيام والاماء وانه يروى عن عمر رضي الله عنه
وعن الرازي ليس هذا مذهبنا لان القسم انما يكون بمشاركة الزوجات وقيل لا بل هو
مذهبنا رواه محمد رحمه الله عن ابي حنيفة رحمه الله والله اعلم

كتاب الرضاع

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان حرمة الرضاع ثبتت بالكتاب والسنة والاجماع
اما الكتاب فقوله تعالى في عداد المحرمات وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة
واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب واما الاجماع فظاهر
ثم **قال** المصنف رحمه الله قليل الرضاع وكثيره اذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم
وقال الشافعي رحمه الله لا يثبت به التحريم الا بخمس رضعات وقال نفاة القياس بثلاث
لقوله صلى الله عليه وسلم لا تحرم المصة ولا المصتان ولا الاملاجة ولا الاملاجتان وللشافعي
رحمه الله حديث سهلة بنت سهيل حين سالت النبي صلى الله عليه وسلم ايصير سالما محرما لها
فقال لها ارضعيه خمس رضعات قلت وعند الشافعي لا يكفي خمس رضعات حتى تكون
كل واحدة منها مشبعة ولنا ما روينا من الكتاب والسنة من غير فصل وعن علي رضي
الله عنه يحرم الجرعة من الرضاعة كما يحرم الحولان وما رواه الشافعي رحمه الله منسوخ
او مردود بما روينا على ان الحكم لم يتعلق بالمصتين ولا الاملاجتين لجواز حصولها
وعدم وصول اللبن الى جوف الصبي لضعفه او لقلة اللبن وصلابة الثدي ومذهبنا
مذهب علي وابن عباس وابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهم وكونه في مدة الرضاع شرط
لما ياتي **قال** ومدة الرضاع عند ابي حنيفة ثلاثون شهرا وقالا سنتان وبه اخذ الشافعي
وقال زفر ثلاثة احوال لانه لا يثبت حكمه في اول الثالث لدليل ابي حنيفة رحمه الله
ثبت حكمه في اخره كالحولين ولهما قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين
كاملين وقوله وفصاله في عامين وقوله وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وادنى مدة
الحمل ستة اشهر فيبقى مدة الرضاع سنتان ولابي حنيفة قوله تعالى والوالدات يرضعن
اولادهن حولين كاملين الى ان قال فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور ثبت
الفصال بعد الحولين بتراضيهما وهذا يدل على عدم وقوعه قبل تراضيهما وهو مختلف
فيه ثم قال ولا جناح عليكم ان تسترضعوا اولادكم نفي الجناح عن الاسترضاع بعد الحولين
واما قوله تعالى يرضعن اولادهن حولين كاملين وقوله تعالى وفصاله في عامين ليس هو

الفصال في حق التحريم انما هو في وجوب النفقة على الاب وعندي لا يجب نفقة ارضاعها
بعد الحولين اذا اختارت الارضاع ويجوز الفصال قبل الحولين باتفاقهما على ان هذا
تقدير مدة وجوب ارضاع الام ديانة لا مدة التحريم واما قوله تعالى وحمله وفصاله
ثلاثون شهرا فهو حجة لابي حنيفة لان المراد بالحمل الحمل باليد على ما ذهب اليه صاحب
الكشاف لان الحمل في البطن ذكر قبله بقوله حملته امه كرها ووضعته كرها وضرب
للحمل باليد والفصال ثلاثون شهرا فيقتضي الاجلان باجل واحد على ان اغذية الصبيان
ثلاث بحسب احوال الصبيان فغذاء الجنين الدم وغذاء الرضيع اللبن وغذاء الفطيم
الطعام وحرمة الرضاع معللة بالبعضية وشرب اللبن في مدته ينبت اللحم وينشر
العظم على ما دل عليه حديث الرضاع ينبت اللحم وينشر العظم ولا يتغير طبعه بعد
الحولين عن غذاء الى غذاء بيوم او يومين فابو حنيفة قدر ذلك بستة اشهر لان
طبع السنة يتغير من الحر الى البرد ومن البرد الى الحر في ستة اشهر **قال** واذا
مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم لحديث جابر عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال لا رضاع بعد فصال ولا يتم بعد بلوغ حلم ولا صمت يوم الى الليل
بغير كلام ولا وصال في صيام ولا طلاق الا بعد النكاح ولا عتق الا بعد ملك
الحديث وهو يباح الارضاع بعد المدة قيل لا يباح ك اذا فطم قبل ثلاثين شهرا
ثم ارضع هل يكون رضاعا عن ابي حنيفة فيه روايتان وقيل اذا استغنى بالطعام
ففطم ثم ارضع لا يكون رضاعا والا فرضاع **قال** ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
وهذا لفظ الحديث الذي مر **قال** الا ام اخيه من الرضاع فانه يجوز ان يتزوجها
ولا يجوز ان يتزوج ام اخته من النسب في بعض النسخ الا ام اخته وكلاهما واحد
لانها من النسب امه او موطوءة ابيه بخلاف الرضاع لانتفاء الامرين **قال** واخت
ابنه من الرضاع يجوز ان يتزوجها ولا يتزوج اخت ابنه من النسب لانها ربيبته
وفي الرضاع اجنبية **قال** وامراة ابنه من الرضاع لا يجوز ان يتزوجها كما لا يجوز ان
يتزوج امراة ابنه من النسب لما مر من الحديث ك ولو طلق امراته قبل الدخول لا يجوز
ان يتزوج امها من الرضاع وله ان يتزوج بنتها من الرضاعة كما في النسب **قال** ولبن الفحل
يتعلق به التحريم وهو ان ترضع المراة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وابائه

ويصير الزوج الذي نزل لها منه اللبن ابا للمرضعة وفي احد قولي الشافعي لبن الفحل لا
يحرم لان الحرمة لشبهة البعضية واللبن بعضها لا بعضه ولنا قوله صلى الله عليه وسلم
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والحرمة بالنسب من الجانبين فكذا بالرضاع وقال
صلى الله عليه وسلم لعايشة رضي الله عنها ليلج عليك افلح لانه عمك من الرضاع ولانه سبب
لنزول اللبن منها فيقام السبب مقام المسبب في موضع الحرمة احتياطا ش امراتا رجل
ارضعت كل واحدة صغيرا من لبنه صارا اخوين او اخا واختا لاب فتحرم المناكحة
بينهما ولا يحل لهذا المرضع موطوءة صاحب اللبن ولا لصاحب اللبن موطوءة المرضع لانها
امراة ابيه او ابنه ولو طلق امراته ولها لبن منه فتزوجت آخر بعد العدة وحبلت من
الثاني وارضعت صبيا فعند ابي حنيفة التحريم من الاول دون الثاني حتى تضع الحمل
فيكون من الثاني دون الاول وعن ابي يوسف من الثاني لا غير وعن محمد ان نزل لها
لبن من الثاني فمنهما فاذا ارضعت فمن الثاني قال ويجوز ان يتزوج باخت اخيه من
الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب وذلك مثل الاخ من الاب اذا كان له اخت
من امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها لانهما اجنبيان قال وكل صبيين اجتمعا على ثدي
واحد لم يجز لاحدهما ان يتزوج الاخرى لانهما صارا اخا واختا قال ولا يجوز ان تتزوج المرضعة
احد من ولد التي ارضعت ولا ولد ولدها لان الاول اخوها والثاني ولد اخيها او اختها
قلت واختلف النسخ في اعراب قوله ولا ولد فبعضهم رفعوه وبعضهم نصبوه وكان شيخ
الاسلام علامة الايمة الخلاطي يقول يجوز بالحركات الثلاث اما الرفع فعطفا على احد واما
النصب فعطفا على المرضعة اي تتزوج المرضعة وولد ولدها واما الجر فعطفا على
من ولد التي ارضعت والرفع اظهر قال ولا يتزوج الصبي المرضع اخت الزوج لانها عمته
من الرضاعة قال وان اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب تعلق به التحريم لحصول
الاغتذاء باللبن وان غلب الماء لم يتعلق به التحريم خلافا للشافعي رحمه الله لوجود اللبن
فيه حقيقة ونحن نقول المغلوب معدوم حكما حتى لا يظهر بمقابلة الغالب كما في اليمين
قال وان اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم وان كان اللبن غالبا عند ابي حنيفة وقالا
اذا غلب اللبن تعلق به التحريم اعتبارا للغالب هـ وهذا اذا لم تمسه النار حتى لو طبخ به
لا يتعلق به التحريم بالاجماع له ان الطعام اصل في التغذية واللبن تابع فيها فصار

كالمغلوب

كالمغلوب في المقصود ولا عبرة بتقاطر اللبن من الطعام على الاصح قال واذا اختلط بالدواء
اللبن وهو الغالب تعلق به التحريم لان اللبن مفيد دون الدواء وان غلب الدواء لم يحرم
لخروجه عن صلاحية التغذية لغلبة غيره عليه قال واذا احلب اللبن من المراة بعد موتها
فاوجر به الصبي تعلق به التحريم للتغذية به خلافا للشافعي رحمه الله ولو حقن به
لا يحرم خلاف محمد قال واذا اختلط اللبن بلبن شاة وهو الغالب تعلق به التحريم
وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم لما مر في الماء قال واذا اختلط لبن امراتين تعلق
التحريم باكثرهما عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمه الله بهما ش تعلق بالغالب
عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر بهما لان الشي لا يصير مستهلكا بجنسه
ولهما ان العبرة للاغلب كلبن الشاة هـ وعند ابي حنيفة روايتان قال وان نزل للبكر
لبن فارضعت به صبيا تعلق به التحريم لانبات اللحم وانشاز العظم قال واذا
نزل للرجل لبن فارضع به صبيا لا يتعلق به التحريم لان ذلك ماء ابيض تصور بصورة
اللبن قال واذا شرب صبيان من لبن شاة فلا رضاع بينهما لانه لا جزئية بينها وبين
الادمي والحرمة باعتبار هذه الجزئية قال واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة
فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج لانه يصير جامعا بين الام والبنت من
الرضاع وذلك محرم كالنسب قال فان كان لم يدخل على الكبيرة فلا مهر لها لان الفرقة
جاءت من قبلها قبل الدخول قال وللصغيرة نصف المهر لان فرقتها ليست من جهتها والارتضاع
وان كان من فعلها لكن فعلها غير معتبر في اسقاط حقها كما لو قتلت مورثها قال
ويرجع به الزوج على الكبيرة ان كانت تعمدت الفساد وان لم تتعمد فلا شي عليها
وعن محمد رحمه الله انه يرجع في الوجهين بالتسبب ولهما ان التسبب يشترط
فيه التعدي كما في حفر البير ثم انما تكون متعدية اذا علمت بالنكاح وقصدت
بالارضاع الفساد اما اذا لم تعلم بالنكاح او علمت ولكنها قصدت دفع الجوع
والهلاك عن الصغيرة دون الفساد لا تكون متعدية فان قيل الجهل ليس بعذر
في دار الاسلام قلنا اعتبرناه عذرا في دفع قصد الفساد لا في دفع الحكم وله ان
يتزوج الصغيرة ان شاء دون الكبيرة لانها ربيبته من الرضاع لم يدخل بامها على
ما مر ش تزوج صغيرتان فارضعتهما امراة معا او متعاقبتين حرمتا عليه

لصيرورتها اختين ولو كن ثلاثا فارضعتهن متعاقبات بانت الاولتان دون
الثالثة ولو ارضعت الاولى ثم الثنتين معا بن جميعا ولو كن اربعا فارضعتهن
متعاقبات بن جميعا ولو تزوج صغيرتين وكبيرتين فارضعت الكبيرتان صغيرة
بانت الكبيرتان والصغيرة الاولى لا غير لان ارضاع الثانية حصلت بعد بينونتهن
ولو تزوج صغيرة وكبيرة فارضعت ام الكبيرة الصغيرة او اختها بانتا لانه جامع
بين المراة وبنت اختها او بين الاختين ولو زوج من مملوكه المرضع ام ولده
فارضعته بلبن السيد حرمت عليهما لان الزوج ابن المولى قال ولا يقبل في الرضاع
شهادة النساء منفردات وانما يثبت بشهادة رجلين او رجل وامراتين وقال
مالك رحمه الله يثبت بشهادة امراة عدلة لانه حق الشرع فصار كمن اخبره واحد
ان هذه الشاة ذبيحة مجوسي ولنا ان حرمة الرضاع لا تنفك عن زوال
الملك في باب النكاح وابطال الملك لا يثبت الا بشهادة رجلين بخلاف اللحم
لان حرمة التناول تنفك عن زوال الملك وقال الشافعي رحمه الله تقبل فيه
شهادة اربع نسوة ولنا قول علي وعمر رضي الله عنهما ك فان اخبرته امراة واحدة
فالاولى ان يتنزه ولا يجب ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم في هذه الصورة فارقها
كيف وقد قيل شق وعن علي رضي الله عنه انه سئل عنه فقال هي امراتك ليس احد
يحرمها عليك والله اعلم

كتاب الطلاق

بسم الله الرحمن الرحيم

اعلم ان الطلاق مشروع ثبتت شرعيته بالكتاب والسنة واجماع الامة وضرب به
المعقول اما الكتاب فقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن واما السنة فقوله صلى
الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمعتوه واما الاجماع فظاهر واما
المعقول فلان اعم النساء لما اختصصن بسوء الاختيار وسرعة الاغترار ومخافة
الراي والحمق والسفاهة في القول والفعل ونقصان الدين وقلة اليقين وسوء
التدبير مع الانهماك في التقصير وكفرانهن نعم الازواج وتعسفهن في المعاشرة
وميل المنهاج وابطال خيراتهن وتحاملهن بالمن والاذى وحسبانهن محل اعيا
تكاليف ازواجهن سهن اخف من القذى ومغالبتهن في اسواء ارائهن وظنونهن
الكاذبة على ورع ازواجهن ومبالغتهن في المكر والمكايد واعتنائهن دايما على

اى بقيم العقل ويعتمد البحر

نصب

نصب حبايل الخداع والمصايد وقد تهمهن عند تبدل رايهن بقتل ازواجهن
واولادهن وتضييع اموالهم المعصومة واعراضهم المصونة وافشاء سرايرهم
المكنونة ولا يمكنهم الفرار منهن ولا القرار معهن فيتعين الطلاق حينئذ مخلصا
عن شر صحبتهن في منجاة عن قبيح معاملتهن ومنقذا عن اسرهن واستيلائهن
ومدفعا لكربهن وبلائهن فحسن من الكريم الحكيم الرءوف الرحيم تخليص عبده
من هذا العذاب الاليم خلص الله تعالى كافة المسلمين عن مثل هذا البلاء وجعلني
شاكرا لله النعم على خصوصا في هذا الباب من النعماء اذا عرفنا هذا فنقول قال
المصنف رحمه الله الطلاق على ثلاثة اوجه احسن الطلاق وطلاق السنة وطلاق
البدعة فاحسن الطلاق ان يطلق الرجل امراته تطليقة واحدة في طهر لم يجامعها
فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها لما روي عن ابراهيم النخعي رحمه ان اصحاب النبي صلى الله
عليه وسلم كانوا يستحبون ذلك ويعدونه احسن ولانه ابعد من الندامة واقل
ضررا بالمراة لان الطلاق يرخص فيه لقوله صلى الله عليه وسلم ابغض المباحات
عند الله الطلاق وانما شرع لما ذكرنا من الحاجة والحاجة تندفع بالواحدة وانما
شرط ان يكون في الطهر لانه زمان الرغبة اليها فيكون لحكمة الخلاص لا للنفرة
واحترازا عن تطويل العدة لانه لا يعتد بالحيضة التي يقع فيها الطلاق وانما
شرط ان لا يجامعها في ذلك الطهر اذ لو جامعها ربما تحبل منه فيفوت الملك بالطلاق
عليه مع بقاء المؤنة قال وطلاق السنة ان يطلق المدخول بها ثلاثا في ثلاثة اطهار
وقال مالك رحمه الله لا يباح الا واحدة لما مر انه رخصة فيتقدر بقدر الحاجة ولنا
ما روي من حديث ابن عمر رضي الله عنه ان من السنة ان يستقبل الطهر استقبالا
فيطلقها لكل طهر تطليقة ولان الحكم يدار على دليل الحاجة وهو الاقدام على
الطلاق في زمان تجدد الرغبة وهو الطهر والحاجة كالمتكررة نظرا الى دليلها
ثم قيل الاولى ان يؤخر الايقاع الى اخر الطهر تحرزا عن تطويل العدة والاظهر انه
يطلقها كلما طهرت لانه ربما يؤخرها فيبتلى بالايقاع عقيب الوقاع قال وطلاق البدعة
ان يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة او ثلاثا في طهر واحد فان فعل ذلك وقع الطلاق وبانت
منه وكان عاصيا وقال الشافعي رحمه الله يحل لان الطلاق ملكه واستيفاء ملكه مباح

ولنا ما مر في وجه مالك وحديث ابن عمر رضي الله عنه ولانه روي ان ابن عمر طلق امراته
في حالة الحيض فقال عليه السلام لعمر ان ابنك اخطا السنة مره فليراجعها ثم
ليطلقها ان شا طاهرا من غير جماع او حاملا استبان حملها فتلك العدة التي امر الله تعالى
ان يطلق لها النساء وروي ان عمر قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم ارايت لو طلقها ثلاثا كانت
تحل لي فقال بل بانت منك في معصية ه وكذا ايقاع الثنتين في طهر واحد بدعة
لما مر وفي الواحدة البائنة روايتان نح والتي خلا بها الزوج في الطلاق السني كالمدخول
بها شط قال الزيدية من الشيعة بارسال الثلاث لا يقع الا واحدة وقالت الامامية لا
يقع شي شبز لا يقع شي في قول الربيع شب قال بعض اصحاب الظواهر يقع واحدة
وروي ان الثلاث كانت واحدة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وزمن ابي بكر وصدر من امامة
عمر فلما كثر ذلك جعلها ثلاثا شب قال مالك وداود يقع واحدة وفي ادب القاضي
على قول اهل الزيغ لا يقع وعلى قول الحسن البصري رحمه الله يقع واحدة حع عن الحكم وابن
المسيب وعدة من التابعين يقع واحدة بجنة وفي الكشاف عن ابن المسيب وعدة من
التابعين لا يقع شي وفي تفسير القاضي وكثير من اهل البيت ذهب على انه يقع واحدة
وقال محمد بن اسحق يقع واحدة لحديث ابن عباس طلق ركانة امراته ثلاثا فحزن
واخبر به رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ثلاثا في مجلس واحد فقال نعم فقال
انما تلك واحدة فراجعها ان شيت فراجعها وفي تفسير الكلبي واما ما عليه الامه
فوقوع الثلاث جملة شس وهذا الاختلاف غير معتد به حتى لا يسع للقاضي
ان يقضي به ولو قضى لا ينفذ حكمه جس لو رفع هذا القضا الى قاض لا يراه جايزا
ابطله شط ولم يجعل اصحابنا قول من نفى الوقوع خلافا لانهم اوجبوا الحد على من
وطيها في العدة قال والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة في
العدد فالسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها وهي ان تكون واحدة لما مر قال
والسنة في الوقت تثبت في المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها في طهر لم يجامعها
فيه لما مر وغير المدخول بها يطلقها في حال الطهر والحيض بخلوة سفسدة تطويل
العدة قال وان كانت المراة لا تحيض من صغر او كبر فاراد ان يطلقها للسنة طلقها
واحدة فاذا مضى شهر طلقها اخرى فاذا مضى شهر طلقها اخرى لان الشهر في حقها

اقيم

اقيم مقام الحيض قال الله تعالى واللاي يئسن من المحيض من نسايكم ان ارتبتم
فعدتهن ثلاثة اشهر واللاي لم يحضن ه ثم ان كان الطلاق في اول الشهر يعتبر
الشهر في اول الاهلة وان كان في وسطه فبالايام في حق التفريق وفي حق العدة كذلك
عند ابي حنيفة وعندهما يكمل الاول بالاخر والمتوسطان بالاهلة وهي مسئلة
الاجارة قال ويجوز ان يطلقها ولا يفصل بين وطيها وطلاقها بزمان وقال زفر يفصل
بينهما بشهر لقيامه مقام الحيض ولنا ان الكراهية في ذوات الاقرا باعتبار الحبل وانه منتف
في الصغيرة والايسة قال وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع لانه لا يودي الى اشتباه وجه العدة
قال ويطلقها للسنة ثلاثا يفصل بين كل تطليقتين بشهر عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد وزفر لا يطلقها للسنة الا واحدة لان الثلاث رخص فيه بشرط ان يفصل بين كل
طلاقين بفصل من فصول العدة وعدتها فصل واحد كالممتد طهرها ولنا ان الاباحة بعلة
الحاجة والشهر دليلها كما في الايسة والصغيرة لانه زمان تجدد الرغبة اليها على ما عليه الطباع
السليمة فصلح علما ودليلا عليه بخلاف الممتد طهرها لان العلم في حقها الطهر والحيض موجود
ولا كذلك في الحامل ولان الحمل مدة العدة فجاز تفريقها كساير المدد قال واذا طلق
الرجل امراته في حال الحيض وقع الطلاق لقوله عليه الصلاة والسلام كل طلاق واقع
ولان النهي فيه لغيره فلا يمنع حكمه قال ويستحب ان يراجعها فاذا طهرت وحاضت وطهرت
فان شا طلقها وان شا امسكها ه ثم استحباب المراجعة قول البعض والاصح انه واجب
لقوله عليه السلام لعمر حين طلق ابنه امراته في الحيض مر ابنك فليراجعها ورفعا
للمعصية برفع اثره بالقدر الممكن دفعا للضرر بتطويل العدة وذكر الطحاوي انه يطلقها في
الطهر الذي يلي هذه الحيضة والمذكور ههنا جواب الاصل ابو الحسين الكرخي ما ذكره
الطحاوي قول ابي حنيفة وما ذكره في الاصل قولهما ووجهه ان السنة ان يفصل بين
كل طلاقين بحيضة كاملة فيشترط مضي الحيضة الثانية ووجه ما ذكره الطحاوي
ان اثر الطلاق قد انعدم بالمراجعة فصار كانه لم يطلقها في الحيض فيتبين لتطليقها
في الطهر الذي يليه حس شص لا باس بالتخيير والاختيار في الحيض واذا ادركت
الصبية فاختارت نفسها فلا باس للقاضي ان يفرق بينهما في الحيض فخ تس الخلع
في الحيض لا يكره قال ويقع طلاق كل زوج اذا كان بالغا عاقلا ولا يقع طلاق الصبي

والمجنون والنايم لقوله عليه الصلاة والسلام كل طلاق جايز الا طلاق الصبي والمعتوه وقوله عليه السلام وعن النايم حتى يستيقظ قال واذا طلق العبد وقع طلاقه ولا يقع طلاق سوله على امرأته لان ملك المتعة له لا لمولاه فكان ازالته اليه لا لمولاه فصل قال والطلاق على ضربين صريح وكناية فالصريح قوله انت طالق ومطلقة وطلقتك فهذا يقع به الطلاق الرجعي لان هذه الالفاظ تستعمل في الطلاق دون غيره فكان صريحا وانه يعقب الرجعة بقوله تعالى في المطلقات وبعولتهن احق بردهن في ذلك قال ولا يقع به الا واحدة وان نوى اكثر من ذلك وقال الشافعي رحمه الله يقع ما نوى لانه يحتمل لفظه لتضمن الفعل واسم الفاعل والمفعول للمصدر ولهذا يصح القران العدد به وينتصب على التمييز ولنا انه لغة فرد حتى قيل للاثنتين طالقان والثلاث طوالق والفرد ينافي العدد لانه ضده وذكر الطالق ذكر الطلاق هو صفة للمراة لا الطلاق وهو تطليق كامراة عدل ورجل صوم واما العدد فهو نعت لمصدر محذوف معناه طلاقا ثلاثا كقوله اعطيته جزيلا وان نوى به البائن فرجعي لانه قصد تنجيز ما علقه الشرع بانقضاء العدة فبطل وان نوى الطلاق عن وثاق يصدق ديانة لا قضاء وان نوى الابطلاق عن العمل لا يصدق ديانة وقضاء قال وقوله انت طالق انت الطلاق وانت طالق الطلاق وانت طالق طلاقا ان لم يكن له نية فهي واحدة رجعية وان نوى به ثلاثا فثلاث لان المصدر اسم جنس وله خصوص وعموم يتناول الادنى ويحتمل الكل فعند عرايه عن النية يثبت المتيقن واذا نوى الثلاث فثلاث لاحتماله العموم وفيه تغليظ على نفسه ولا يصح نية الثنتين فيقع واحدة وقال زفر يصح لانه بعض الثلاث فلما صح نية الثلاث صح نية الثنتين ولنا ان نية الثلاث انما تصح باعتبار الجنسية دون العدد حتى لو كانت امة يصح فيه الثنتين واللفظ لا يحتمل العدد لان معنى التوحد مرعي في الفاظ الوحدان وذلك بالفردية والجنسية والمثنى بمعزل منهما ع ولو قال انت طالق الطلاق وقال اردت بقولي طالق واحدة وبقولي الطلاق اخرى يصدق لان كل واحد منهما صالح للايقاع قال والضرب الثاني الكنايات لا يقع بها الطلاق الا بنية او دلالة حال لانه يحتمل الطلاق وغيره فلا يتعين الا بدليل قال وهي على ضربين منها ثلاثة الفاظ يقع بها الطلاق

ولا ينتقر الى النية

الرجعي

الرجعي ولا يقع بها الا واحدة وهي قوله اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة اما الاولى فلانه يحتمل الاعتداد عن النكاح واعتداد نعم الله تعالى فان نوى الاول تعين وانه يقتضي طلاقا سابقا والطلاق يعقب الرجعة واما الثانيه فلانها تحتمل المقصود من الاعتداد فيجعل عبارة عنه ويحتمل الاستبرا لتطلقها واما الثالثه فلانها تحتمل نعتا لمصدر محذوف اي تطليقة واحدة ويحتمل انها واحدة في الجمال عنده او عند قومه فاذا نواه فكانه قال تطليقة واحدة وهي معقبة الرجعة وانما لا يقع الا واحدة اما في الاولين فلان قوله انت طالق فيهما مضمر ولو اظهره لا يقع الا واحدة فهذا اولى واما قوله واحدة فظاهر لان صفة الواحدة تنافي صفتي المثنى والثلاث قيل هذا اذا لم يرفع لفظه واحدة لانها تكون صفة لشخصها حينئذ والاصح الجواب في الكل واحدة لان العوام لا يميزون بين اعراب واعراب قال وبقية الكنايات اذا نوى بها الطلاق كانت واحدة باينة وان نوى ثلاثا كانت وان نوى ثنتين طلقت واحدة وهذا مثل قوله انت باين وبتة وبتلة وحرام وحبلك على غاربك والحقي باهلك وخلية وبرية ووهبتك لاهلك وسرحتك وفارقتك وانت حرة وتقنعي واستبري واعزبي وابتغي الازواج فان لم يكن له نية لم يقع بهذه الالفاظ طلاقا الا ان يكونا في مذاكرة الطلاق وفي القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى الا ان ينويه لان هذه الالفاظ تحتمل الطلاق وغيره فلا يتعين الطلاق الا بنيه او دلالة حال ومذاكرة الطلاق دليل عليه فيقع قضاء ولا يقع ديانة بجواز ارادة غيره قال فان لم يكونا في مذاكرة الطلاق وكانا في غضب او خصومة وقع الطلاق بكل لفظ لا يقصد به السب والشتيمة لدلالة الغضب عليه ولا يقع فيما يقصد به السب والشتيمة الا ان ينويه لعدم اختصاص الغضب باحدهما على التعيين ع المصنف سوى بين هذه الالفاظ وهذا فيما لا يصلح ردا والجملة فيه ان الاحوال فيه ثلاثة حالة مطلقة وهي حالة الرضى وحالة مذاكرة الطلاق وحال الغضب والكنايات ثلاثة اقسام ما يصلح جوابا وردا وما يصلح جوابا لا ردا وما يصلح جوابا ويصلح سبا وشتيمة ففي حالة الرضى لا يكون شي منها طلاقا الا بالنية والقول له في انكار النية وفي حالة مذاكرة الطلاق لم

يصدق فيما يصلح جوابا ولا يصلح ردا في القضاء مثل قوله خلية برية باين بتة
بتلة حرام اعتدي امرك بيدك اختاري لان الظاهر ارادة الطلاق ويصدق
فيما يصلح جوابا وردا مثل قوله اخرجي اذهبي قومي تقنعي تخمري وما يجري مجراها
لانه احتمل الرد وهو الادنى فيحمل عليه وفي حال الغضب يصدق في جميع ذلك لاحتمال الرد
والسب الا فيما يصلح للطلاق ولا يصلح للرد والشتم كقوله اعتدي واختاري
وامرك بيدك فانه لا يصدق فيها لان الغضب يدل على ارادة الطلاق وعن ابي
يوسف رحمه الله في قوله لا ملك لي عليك لا سبيل لي عليك وخليت سبيلك وفارقتك
شط وسرحتك والحقي باهلك انه يصدق في حالة الغضب لما مر فيه من احتمال الشتم قلت
قال اصحابنا المتاخرون الحلال علي حرام وانت حرام وحلال الله علي حرام وكل حلال علي
حرام طلاق طلاق باين ولا يفتقر الى النية بالعرف حتى قال في صب كل حلال علي حرام
ان نوى يمينا فهو يمين لا تدخل امراته الا بالنية فان لم ينو فهو على الماكول والمشروب
وقال مشايخ بلخ ان محمدا انما اجاب على عرف بلادهم اما في عرف بلادنا فيريدون تحريم المنكوحة
فيحمل عليه قلت ومشايخ خوارزم من المتقدمين والمتاخرين كانوا يفتون بان لفظ
التسريح بمنزلة الصريح يقع به طلاق رجعي بدون النية جستن صدر القضاة في شرح الجامع الصغير
كل شيء ذكرت لك اذا قال لم انو الطلاق فعليه اليمين ان ادعت الطلاق وان لم تدع يحلف ايضا
حقا لله تعالى ن قال ابو نصر قلت لمحمد بن سلمة ايحلفه الحاكم ام هي تحلفه قال يكتفى
بتحليفها اياه في منزله ن اذا حلفته فحلف فهي امراته والا رافعته الى القاضي فان نكل عن
اليمين عنده فرق بينهما صغرى طلق المدخول بها ثم قال في العدة عنيت بتلك التطليقة
باينة او قال جعلتها ثلاثا فعند ابي يوسف تكون باينا وثلاثا وعند محمد لا تكون
باينا ولا ثلاثا وعند ابي حنيفة تكون باينا وثلاثا جستن مز كال لها انت طالق باين
وباين وباين مريدا بكل واحدة منها طلاقا وقع الاولى وبطل الاخريان ولو قال انت
باين انت طالق باين ان اراد بالاول الطلاق فهي ثلاث وقال
علي حرام مرتين ان نوى الطلاق طلقت ثنتين وكذا لو قال اعتزلي او تقنعي مرتين
ولو قال ان دخلت الدار فانت باين وباين وباين مريدا بها الطلاق فثلاث
اذا دخلت الدار وعن محمد رحمه الله اذهبي لعشرة مريدا به الطلاق فهي ثلاث ظم

انت

انت حرام العشرة تقع واحدة قلت فعلى هذا ينبغي ان لا يقع فيما مر الا واحدة س ان
فعلت كذا فحلال الله علي حرام وله اربع نسوة وفعل يقع على واحدة وعليه الاكثر وقيل طلقن
جميعا قلت ثم الكنايات كلها بواين عندنا الا الثلاث المذكورة وعند الشافعي رحمه الله
رواجع لانها لا تفصل عن الصريح والصريح رجعي فالكناية اولى ولنا انه من اهل الابانة
واللفظ لفظ الابانة والمحل قابل للبينونة فتبين كالخلع وانما يصح بنية الثلاث
لان البينونة خفيفة وغليظة فايتهما نوى صحت وان نوى الثنتين لا تصح لان
اللفظ لا يحتمل العدد خلافا لزفر على ما مر قال واذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة
والشدة كان باينا مثل ان يقول انت طالق باين او اشد الطلاق او افحش الطلاق
وطلاق الشيطان والبدعة وكالجبل وملء البيت لانه وصف الطلاق بوصف زايد والزايد
هو البينونة لانها تنفصل عن اصل الطلاق ع ثم الاصل عند ابي حنيفة انه متى شبه
الطلاق بشيء يقع باينا اي شيء كان المشبه به ذكر العظم او لم يذكر نحو قوله انت طالق
كراس الابرة لان التشبيه يقتضي زيادة وصف وعن ابي يوسف رحمه الله ان ذكر العظم
يكون باينا والا فلا اي شيء كان المشبه به كقوله مثل عظم راس الابرة لان التشبيه قد يكون
في التوحيد اما العظم فلا وعند زفر ان كان المشبه به مما يوصف بالعظم عند الناس
كالجبل يقع باينا والا فرجعي وقيل محمد مع ابي يوسف ولو قال تطليقة شديدة او
طويلة او عريضة فباين وعند ابي يوسف فرجعي لان هذا الوصف لا يليق به فيلغو
ولنا ما مر وقال واذا اضاف الطلاق الى جملتها او الى ما يعبر به عن الجملة وقع الطلاق
مثل ان يقول انت طالق او رقبتك طالق او عنقك او فرجك او بدنك او جسدك
او روحك او وجهك لانه يعبر بهذه الالفاظ عن جميع البدن اما الجسد والبدن
فظاهر واما غيرها فكذلك قال الله تعالى فتحرير رقبة وقال فظلت اعناقهم لها خاضعين
وقال صلى الله عليه وسلم لعن الله الفروج على السروج ويقال فلان راس القوم ووجه
العرب وهلك روحه اي نفسه والدم من هذا القبيل في رواية دمه هدر اي نفسه
قال وكذلك ان طلق جزءا شايعا منها مثل ان يقول نصفك او ثلثك لان الجزء الشايع
محل لساير التصرفات كالبيع فكذا الطلاق لكن الطلاق لا يتجزى فيثبت في الكل ضرورة
قال وان قال يدك او رجلك طالق لا يقع الطلاق وقال زفر والشافعي يقع وهكذا في كل

وقيل مع ابي حنيفة م

جزء لا يعبر به عن البدن لانه جزء مستمتع به بالنكاح فيكون محلا لحكم النكاح
فيكون محلا لحكم الطلاق لانه وضع لازالة قيد النكاح واذا كان محلا لحكمه يثبت
فيه قضية الاضافة ثم يسري الى الكل كما في الجزء الشايع ولنا انه اضاف الطلاق الى
غير محله فيلغو كما اذا اضافه الى ريقها او ظفرها وهذا لان محل الطلاق هو محل قيد النكاح
ولا قيد في اليد ولهذا لا يصح اضافة النكاح اليه بخلاف الجزء الشايع لانه يصح اضافة
النكاح اليه عندنا واختلف في الظهر والبطن والاصح انه لا يصح لانه لا يعبر بهما عن جميع
البدن شق ولو قال راسك طالق مريدا بها العضو دون الجملة لا يقع قال وان طلقها نصف
تطليقة او ثلث تطليقة كانت طالقا تطليقة واحدة لان الطلاق لا يتجزى فكان
ذكر بعضه كذكر كله وهكذا في كل جزء سماه ولو قال انت طالق ثلاثة انصاف
تطليقتين فهي ثلاث ولو قال تطليقة فثنتان وقيل ثلاث ولو قال لامراتيه بينكما
تطليقة وقعت على كل واحدة منهما كاملة ولو قال لاربع نسوة بينكن تطليقتان وقعت
على كل واحدة تطليقة ولو اراد قسمة كل تطليقة بينهن وقعت على كل واحدة تطليقتان
لانه غلظ على نفسه قال وطلاق المكره والسكران واقع اما المكره فمذهبنا وقال الشافعي رحمه الله
لا يقع لقوله عليه الصلاة والسلام رفع عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه ولنا
ما مر وما روي صفوان بن عمر الطائي ان امراة جلست على صدر زوجها ووضعت السكين
على حلقه فقالت لاذبحنك او لتطلقني ثلاثا فناشدها الله فابت عليه فطلقها فذكر
ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال لا قيلولة في الطلاق ولان اثر الاكراه في فقد الرضى وانه
لا يمنع الوقوع كطلاق الهازل واما الحديث فالمراد به رفع الماثم شق واما السكران
فقال اصحابنا يقع واختيار ابي الحسن انه لا يقع وهو قول الطحاوي واحدى قولي الشافعي رحمه الله
اعتبارا بالمبنج اي الذي سقي البنج في الدوا ولنا انه مكلف لوجود حد القذف عليه والقود
بالاجماع وطلاق المكلف واقع كالهازل واما المبنج فليس بعاص فيه بخلاف السكران شد
وطلاق السكران وخلعه ونكاحه جايز وبه قال مالك وقال ابو الحسن الكرخي وابو القاسم
الصفار يقع طلاق السكران وقال ابو نصر سلام ان شرب طايعا وقع والا فلا واختلفوا
في حد السكر فان الامر على ما يحكى من اصحابنا انه هو الذي لا يميز الارض من السما والرجل
من المراة فلا شبهة في انطلاقه وبيعه وعتاقه وخلعه باطل وان كان معه من العقل والتميز

به المكلفين

ذلك قلت وعلا بيل حسن لا
به المتكليف ما يقوم والخطاب هو كالصاحي فيصح منه
بد من حفظه والناس عنه غافلون قال ويقع الطلاق اذا قال نويت به الطلاق قلت
وقد اختلف نسخ المختصر في الشروح ففي اعمها لم يذكر هذه الزيادة وفي بعضها ذكرت لكن
بالفاظ مختلفة ففي شرح السرخسي لمختصر القدوري وطلاق المكره والسكران واقع اذا قال
نويت به الطلاق وفي شق يقع الطلاق اذا قال نويت به الطلاق ثم قال ابو نصر الاقطع
وليس هذا مذهب اصحابنا ولعل صاحب الكتاب كان يقوى عنده مذهب ابي الحسن في انه
لا يقع طلاقه فاذا قال نويت به الطلاق صدق بالاجماع وفي بعض النسخ يقع الطلاق
بقوله انت حره اذا قال نويت به الطلاق قلت وانه حسن وتقرير مذهب اصحابنا
ان صريح طلاق السكران وكنايته اذا اقترنت بها النية معتبرة وواقع ومحصول ما
قاله السرخسي وابو نصر الاقطع واحد وعذره حسن ولكن نزل الزيادة او ذكرهما على
الوجه الاخير اقيس واليق بمذهب اصحابنا حس ارتد السكران لم تبن امراته منه حك
شرب الخمر فصدعته فزال عقله بالصداع فطلق وقع عند ابي حنيفة خلافا لمحمد جمع
سكر والوكيل فطلق لا يقع لان ضرره يرجع الى الموكل ولم يجز شص سكر لا يعقل محظور او
اكره على شرب الخمر فحكمه في التصرفات حكم المجنون بلا خلاف شب السكران الذي يصح منه
التصرفات ان يصير بحال يستحسن ما يستقبحه الناس ويستقبح ما يستحسنونه لكنه يعرف
الرجل من المراة والارض من السما واما السكر الموجب للحد ان لا يعرف ذلك ايضا فلا جرم
لا يصح تصرفاته وفي جمل الفقه يجوز افعال السكران من الطلاق والعتاق والنكاح والبيع
والشرى وتلزمه الجنايات وما جنى وما جني عليه واداء الفرايض من الطهارات والصلوات
والصيام والحج والزكاة جايز عنه اذا وضعه موضعه وهو سكران واذا امر به ووصاياه
جايزة من الثلث شط ذكر الاختلاف في المتخذ من الحبوب والحلاوات ثم قال ونفاذ
تصرفاته على حسب الاختلاف في ايجاب الحد وانه استحسان والقياس ان لا يقع لا نهاية
تحمله شق ويقع طلاق اللاعب والهازل ومن سبق لسانه الى الطلاق من غير قصد وبالكا
المستثنية اما بعد يا فلانة اذا اتاك كتابي هذا فانت طالق واما اذا كتب اذا وصل
كتابي اليك فانت طالق ولم ينوها لا يقع الا بالنية وبالكتابة على الما والهوا والارض
اذا لم يستبن لا يقع شي قال ويقع طلاق الاخرس بالاشارة لانه عاجز عن النطق فاقيم

مقامه تيسيرا قال واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع عقيب النكاح مثل ان
يقول ان تزوجتك فانت طالق او كل امراة اتزوجها فهي طالق وقال الشافعي
رحمه الله لا يقع لقوله صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح وقياسا على ما اذا قال
لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت ولنا قوله صلى
الله عليه وسلم كل طلاق واقع ولانه يمين بالطلاق لان فيه ذكر شرط وجزاء
فلا يشترط قيام الملك كساير الايمان والفقه فيه ان الوقوع عند الشرط والملك ثمة
متيقن به والتعليق يمنع التاثير وانه قايم بالمتصرف والحديث محمول على نفي
التنجيز المنقول عن السلف والتعليق كالزهري ومكحول والشعبي وابراهيم النخعي
وغيرهم قلت وقد ظفرت برواية عن محمد وانه لا يقع وبه كان يفتي كثير من ايمة
خوارزم قال واذا اضافه الى شرط وقع عقيب الشرط مثل ان يقول لامراته ان دخلت
الدار فانت طالق لان الملك قايم للحال فصح يمينا او ايقاعا قال ولا يصح اضافة الطلاق
الا ان يكون الحالف مالكا او يضيفه الى ملك فان قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت
طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق لانه تصرف في المملوك فلا يصح بدونه
قال والفاظ الشروط ان واذا واذا ما ومتى ومهما وكل وكلما لان الشرط هو العلامة واشراط
الساعة علاماتها وهذه الالفاظ تليها افعال هي علامات الحنث ثم كلمة ان حرف شرط
على الحقيقة لانها وضعت له وما وراها ملحق بها وكلمة كل ليس بشرط حقيقة لان
الشرط ما يتعلق به الجزاء والاجزية افعال وكل تدخل على الاسم دون الفعل لكنه
الحق بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها كقولك كل عبد اشتريته فهو حر قال
وفي هذه الشروط اذا وجد الشرط انحلت اليمين ووقع الطلاق الا في كلما فان الطلاق
يتكرر بتكرر الشرط حتى يقع ثلاث تطليقات فان تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع
شيء لان هذه الالفاظ سوى كلما لا تقتضي العموم والتكرار فبوجود الفعل مرة يتم
الشرط فينتهي اليمين لانه لا بقاء لليمين بدون الشرط الا في كلما فانه يقتضي تعميم
الافعال قال تعالى كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها ومن ضرورة تعميمها
التكرار وانما لم يقع بعد الثلاث والتزوج بزوج اخر لانه لما استوفى الطلقات الثلاث
فقد استوفى الملك بهذا النكاح فلم يبق الجزاء فلم يبق اليمين لان قيام اليمين بالشروط

والجزاء

الدار المطلق

والجزاء قلت وفيما ذكره المصنف تفصيل وهو ان كلمة كلما اذا دخلت على التزوج
يقع في كل مرة ولو الى ثلثين او لما لا نهاية له نصا عليه لان هذا اضافة الى سبب من
اسباب الملك فتتقيد اليمين حينئذ بالمملوك واذا دخلت على ساير الافعال التي ليست
بملك ولا سبب من اسباب الملك تتقيد اليمين حينئذ بالمملوك فينتهي بانتهاء المملوك
وهذا هو التوفيق بين المذكور ههنا وبين المذكور في كثير من الكتب انه يقع في كل
مرة لان وضع المسئلة ثمة فيما اذا دخلت كلما على التزوج وفي مختصر ابي الحسين
القدوري محمول على ساير الشروط قال وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها لان اليمين
يصح ابتداء مع عدم الملك ففي البقاء اولى قال فان وجد الشرط في ملك انحلت
اليمين ووقع الطلاق لوجود الشرط وقبول الملك للجزاء قال وان وجد في غير ملك
انحلت اليمين ولم يقع شيء اما انحلالها فلوجود الشرط وعدم الجزاء لانعدام
المحلية وصورته قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق ثم طلقها ثم دخلت
الدار في العدة انحلت اليمين ووقع الطلاق وان دخلت بعد انقضاء عدتها قبل
التزوج انحلت اليمين ولم يقع شيء بهذا الدخول ولا بالدخول بعد التزوج ثانيا
لانحلال اليمين بالدخول في غير الملك ولا ينعقد بعد الانحلال لانها بغير كلما ولو
دخلت بعدما تزوجها بعد العدة يقع قال ولو اختلفا في وجود الشرط فالقول
قول الزوج فيه الا ان تقيم المراة بينة على ذلك لانه متمسك بالاصل وهو عدم الشرط
قال فان كان الشرط لا يعلم الا من جهتها فالقول قولها في حق نفسها مثل ان
يقول ان حضت فانت طالق فقالت قد حضت طلقت وهذا استحسان والقياس
ان لا يقع لانه شرط فاشبه الدخول وجه الاستحسان انها امينة في حق نفسها
اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها كما في العدة والغشيان اذا قالت انا حايض قال واذا
قال لها اذا حضت فانت طالق وفلانة معك فقالت قد حضت طلقت هي
ولم تطلق فلانة لانها امينة في حق نفسها شاهدة في حق غيرها متهمة فلا يقبل
قولها كاحد الورثة اذا اقر بدين على الميت فكذبه الورثة قال ولو قال اذا
حضت فانت طالق فرات الدم لم تطلق حتى يستمر الدم ثلاثة ايام فاذا
تمت ثلاثة ايام حكمنا بالطلاق حين حاضت لانه تبين ان الدم من اوله

كان حيضا كاملا واذا قال لها اذا حضت حيضة فانت طالق لا تطلق حتى
تطهر من حيضتها لان الحيضة اسم للكاملة قال صلى الله عليه وسلم ولا حائل
حتى تستبرى بحيضة قال وطلاق الامة تطليقتان حرا كان زوجها او عبدا
وطلاق الحرة ثلاث حرا كان زوجها او عبدا والجملة فيه ان الطلاق معتبر
بالنساء عندنا وكذا العدة وقال الشافعي رحمه الله الطلاق معتبر بالرجال
والعدة بالنساء لقوله عليه السلام الطلاق بالرجال والعدة بالنساء ولان الملك
الطلاق له فكان المعتبر حاله ولنا قوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة تطليقتان وعدتها
حيضتان رواه ابن عمر وعائشة رضي الله عنهما ولان الطلاق يزيل الحل والحل في الحرة اوسع
لانه انما يثبت شرعا كرامة والحرة اشرف من الامة وما رواه الخصم مطعون فيه لانه لم
يذكره الا الثقفي وقد طعن في حديثه قال واذا طلق الرجل امراته ثلاثا قبل الدخول
بها وقعن عليها لانها نزلن جملة قال فان فرق الثلاث بانت بالاولى ولم تقع الثانية والثالثة
بان قال انت طالق انت طالق لانه لا ملك ولا عدة وقت وجود الثانية والثالثة قال ولو
قال انت طالق واحدة وواحدة وقعت عليها واحدة لما بينا قال ولو قال لها انت طالق واحدة
قبل واحدة او بعدها واحدة وقعت واحدة وان قال انت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد
واحدة او مع واحدة او معها واحدة وقعت ثنتان اما اذا قال مع واحدة او معها واحدة
فلان كلمة مع للقران واما مسئلة قبل وبعد فالاصل في ذلك ان كلمة الظرف متى دخل بين
اسمين فان لم تقرن بها الكناية كانت صفة للاول تقول جاءني زيد قبل عمرو فالقبلية
صفة لزيد وان قرنت بها الكناية كانت صفة للثاني تقول جاءني زيد قبله عمرو
فالقبلية فيها صفة لعمرو فاذا قال انت طالق واحدة قبل واحدة فقد اوقع الاولى قبل الثانية
فبانت بها فلا تقع الثانية ولو قال بعدها واحدة فكذلك لانه وصف الثانية بالبعدية
ولو لم يصفها بها لم تقع فهذا اولى واما اذا قال واحدة قبلها واحدة تقع ثنتان لان
ايقاع الطلاق في الماضي ايقاع في الحال لامتناع الاسناد الى ما مضى فيقترنان فتقع
ثنتان وكذا في واحدة بعد واحدة لانه جعل البعدية صفة للاولى فاقتضى ايقاع الثانية
قبلها وكان ايقاعا في الحال فيقترنان ع وعن ابي يوسف رحمه الله في قوله معها واحدة
تقع واحدة لان الكناية تستدعي سبق المكني عنه ولنا ان المعية تنافي السبق وهذا كله

قبل الدخول بها وفي المدخولة تقع ثنتان في الكل قال وان قال لها ان دخلت الدار
فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت وقع عليها واحدة عند ابي حنيفة وقالا تقع ثنتان ع ولو
قال لها انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار فدخلت وقعت ثنتان لهما ان حرف
الواو للجمع المطلق فيتعلقن بالدخول جملة كما اذا قدم الجزاء وله ان الجمع المطلق يحتمل القران
والترتيب فعلى اعتبار الترتيب لا تقع الثانية فلا تقع بالشك بخلاف ما اذا قدم
الجزاء واخر الشرط لانه اتصل باخر الكلام ما يغير اوله وهو التعليق فتوقف الاول
عليه فيقعن جملة ولا مغير فيما اذا قدم الشرط ع ولو عطف بحرف الفاء فهو على هذا الخلاف
ك تقع فيه واحدة بالاتفاق ش ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق ثم طالق
تعلق الاولى بالدخول ثم ان كان مدخولا بها وقعت الثانية والثالثة لا في الحال لان
ثم للتراخي فكانه سكت ثم قال انت طالق وان كان غير مدخول بها وقعت الثانية
للحال دون الثالثة وقالا ان كانت مدخولا بها وقع الثلاث لانه للعطف كالواو
والا فواحدة قال واذا قال لها انت طالق بمكة فهي طالق في كل البلاد وكذلك اذا
قال انت طالق في الدار لانه نجز الطلاق وخصه بمكان والطلاق لا يختص بمكان
دون مكان فعم الاماكن قال ولو قال انت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل
مكة لانه علقه بدخول مكة فلا يقع قبله قال واذا قال انت طالق غدا وقع الطلاق
عليها بطلوع الفجر لانه وصفها بالطالقية في جميع الغد وذلك بوقوعه في الجزء الاول
منه ولو نوى به اخر النهار صدق ديانة لا قضاء لانه يحتمل لكنه خلاف الظاهر
بخلاف ما اذا قال انت طالق في الغد ونوى اخر النهار حيث يصدق قضاء
ايضا عند ابي حنيفة رحمه الله لان كلمة في تقتضي الظرفية لا الاستيعاب بخلاف
قوله والله لا اصوم عمري ينصرف الى العمر ولو قال في عمري يكفيه صوم يوم او دونه
قال واذا قال لامراته اختاري ينوي بذلك الطلاق او قال لها طلقي نفسك فلها ان
تطلق نفسها ما دامت في مجلسها ذلك فان قامت منه او اخذت في عمل اخر خرج الامر
من يدها لان المجلس للمخيرة باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولانه تمليك الفعل والتمليكات
تقتصر على المجلس ويقتضي جوابا لعقود المعاوضات لان ساعات المجلس اعتبرت ساعة
واحدة غير ان المجلس تارة يتبدل بالذهاب واخرى بالاشتغال بعمل اخر اذ مجلس

غدا لانه للاستيعاب لانه وصفها
بهذه الصفة مضافا الى جميع
الغد ونظيرها قوله
صح

الاكل غير مجلس المناظرة ومجلس القراءة غير مجلس المبايعة ويبطل خيارها بمجرد
القيام لانه دليل الاعراض بخلاف الصرف والسلم لان المفسد فيهما الافتراق لا عن
قبض ثم لا بد من النية في قوله اختاري لانه يحتمل تخييرها في نفسها وفي تصرف اخر
ايضا قال وان اختارت نفسها في قوله اختاري نفسك كانت واحدة بائنة ولا تكون
ثلاثا وان نوى الزوج ذلك والقياس ان لا يقع به شيء لانه لا يملك الايقاع بهذه اللفظة
فلا تملك التفويض الا انا استحسنا ذلك باجماع الصحابة رضي الله عنهم وانما يقع بائنا
لان التخيير يقتضي اختصاصها بنفسها وانه ينافي ولاية الرجعة ولا يكون ثلاثا
وان نوى الزوج لان الاختيار لا يتنوع بخلاف الابانة ولان القياس يبلغ عن معاوضة
في حق الثلاث فيعمل عمله قال ولا بد من ذكر النفس في كلامه او كلامها لازالة الابهام
ولان الاجماع ثبت في المفسر في احدى الجانبين دون المبهم ولو قال اختاري فقالت اخترت
لم يقع ولو قال اختاري نفسك فقالت اخترت يقع لانها سعى عن لا يجاد واختيارها
نفسها هو الذي يتجدد مرة ويتعدد اخرى ولو قال اختاري فقالت انا اختار نفسي
يقع والقياس ان لا يقع لانه وعد كما في قوله طلقي نفسك فقالت انا اطلق نفسي قال وان
طلقت نفسها في قوله طلقي نفسك فهي واحدة رجعية لانه فوض اليها الطلاق الرجعي
قال وان طلقت نفسها ثلاثا وقد اراد الزوج ذلك وقعن عليها لانه فوض اليها الطلاق
تفويضا عاما فيتناول الواحدة والثلاث وقد تاكد هذا المحتمل بارادة الزوج فيقع
فان قلت هذا يشكل بما اذا قال الزوج طلقت ونوى الثلاث قلت طلقت اختار
في نفسه تجعل انشاء لضرورة الحاجة وهي تندفع بالواحدة او بالتصريح والثابت
بالضرورة يتقدر بقدرها قال وان قال لها طلقي نفسك متى شئت فلها ان تطلق
نفسها في المجلس وبعده لان كلمة متى تعم الاوقات قال وان قال لرجل طلق امراتي فله
ان يطلقها في المجلس وبعده لانه توكيل فلا يختص بالمجلس قال وان قال طلقها ان
شئت فله ان يطلقها في المجلس خاصة لانه لما علقه بمشيئته كان تمليكا والتمليك
يقتصر على المجلس كعقود المعاوضات قال وان قال لها ان كنت تحبيني او تبغضيني
فانت طالق فقالت انا احبك او ابغضك وقع الطلاق وان كان في قلبها خلاف ما
اظهرت لان المحبة والبغض امر باطن لا يمكن الوقوف عليها فنقل الشرع الحكم منه

الى اللسان لانه علم عليه وكذلك اذا قال ان تحبيني بقلبك وقال محمد لا تطلق
ان كانت كاذبة لانها لما قيدها بالقلب وجب اعتباره وهنا قالا المحبة لا تكون الا
بالقلب فاستوى ذكره وتركه وكذا اذا اضافه لنفسه وقال ان كنت احب او ابغض
شط وقيل الخلاف ثابت في الفصلين وكذا لو قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله بنار
جهنم فانت طالق وعبدي حر فقالت احب طلقت ولم يعتق العبد لما مر انت طالق
ان هويت او اردت او اعجبك او وافقك او احببت فقالت شئت وقع قال وان طلق
الرجل امراته في مرض موته طلاقا بائنا فمات وهي في العدة ورثت منه وان مات بعد انقضاء
عدتها فلا ميراث لها وقال الشافعي في احد قوليه لا ترث في الوجهين لزوال سبب الارث
وهو الزوجية وفي قول ترث في الوجهين ما لم تتزوج وبه قال مالك رحمه الله وفي قول
ترث وان تزوجت وبه قال ابن ابي ليلى لتعلق حقها بمال الزوج ولنا اجماع الصحابة
رضي الله عنهم ولان عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه طلق امراته تماضر في مرض موته فورثها
عثمان رضي الله عنه فاصابها بربع ثمن المال ثمانون الفا وكانت مبتوتة لقول ابن الزبير
رضي الله عنه لو كنت انا ما ورثتها وروي اما انا فلا اورث المبتوتة ولان النكاح باق
في العدة في حق بعض الاحكام فكذا في حق الارث ولان الارث حقها وقد تعلق بماله
في مرضه فلا يملك ابطالها وفي الطلاق الرجعي ترث في العدة بالاجماع شط ولو ابانها بامرها
ان خيرها فاختارت نفسها او اختلعت منه لم ترث وفروع هذه المسئلة مذكورة في شروح
الجامع الصغير فيطالع من ثمه ولكن المهم الاهم ههنا معرفة مرض الموت شط ثم المرض
المعتبر ان يصير بحال يخشى عليه التلف ومن يقوم بحوايجه في البيت كالمشي الى الخلا
والتوضي بنفسه كالصحيح عند الخيبين وعند البخاريين اذا عجز عن القيام بحوايجه
خارج البيت فمريض وعن ابي يوسف ان كان يخرج الى الصلاة فكالصحيح والمراة لا تخرج
وان عجزت عن القيام بحوايجها في البيت كصعود السطح ونحوه فمريضة والا فلا والمقعد
والمفلوج والمسلول كالصحيح لانه قد يعيش منه كثيرا قال محمد بن سلمة الا ان يزداد مرضه
بالتداوي وقال في فخ الا ان يكون مرضه يزداد ابدا فان كان يزداد وينقص بعد ذلك ان مات
بسنة فكالصحيح وان مات قبل سنة فمريض وذكر الناطفي تصرفات المسلول التصرفات المرضى
ما لم يتطاول وفسر اصحابنا رحمهم الله التطاول بسنة فاذا بقي سنة فتصرفه بعد سنة كتصرفه

حال صحته ح عن محمد اذا دام المريض سنة على حاله فحكمه حكم الصحيح واختلف في تفسير
الطلق فقيل الوجع الذي لا يسكن حتى تموت او تلد وقيل وان سكن لان الوجع يسكن تارة ويهيج
اخرى والاول اوجه قال واذا قال لامراته انت طالق ان شاء الله لم يقع الطلاق لقوله صلى
الله عليه وسلم من حلف بالطلاق او عتاق فقال ان شاء الله متصلا فلا حنث عليه وقال ايضا
من استثنى فله ثنياه ولو سكت ثم استثنى ثبت حكم الكلام الاول فيكون الاستثناء او
ذكر الشرط بعده رجوعا ثم اختلف ابو يوسف ومحمد ان قوله ان شاء الله تعليق بمشيئة
ام اهدار فعند ابي يوسف اهدار وعند محمد تعليق وكذا اذا ماتت قبل قوله ان
شاء الله لان الاستثناء خرج الكلام من ان يكون ايجابا والموت لا ينافي المبطل قال وان
قال انت طالق ثلاثا الا واحدة طلقت ثنتين وان قال الا ثنتين طلقت واحدة
لان الاستثناء تكلم بالحاصل بعد الثنيا لانه لا فرق بين قوله لفلان على
عشرة دراهم الا خمسة وبين قوله لفلان على خمسة قال تعالى فلبث فيهم الف سنة الا
خمسين عاما ولو لم يكن تكلما بالباقي بعد الثنيا لكان كذبا وهو محال على الله تعالى
ولو قال الا ثلاثا يقع الثلاث لانه لم يصح الاستثناء قال واذا ملك الرجل امراته
او شقصا منها او ملكت المراة زوجها او شقصا منه وقعت الفرقة لان النكاح والملك
يتنافيان كالردة اما ملك الزوج فلانه ملك المتعة بملك اليمين وانه اقوى والاقوى
اذا طرى على الادنى ابطله واما ملك المراة فلانها مملوكة بعقد النكاح فينافيها المالكية
ضرورة **باب الرجعة** قال واذا طلق الرجل امراته تطليقة رجعية او تطليقتين
فله ان يراجعها في العدة رضيت بذلك او لم ترض لقوله تعالى الطلاق مرتان فامساك
بمعروف او تسريح باحسان وقوله فامسكوهن بمعروف او سرحوهن بمعروف وقوله في
المطلقات وبعولتهن احق بردهن في ذلك اي برجعهن من غير فصل بين رضاهن
وعدمه وروي انه صلى الله عليه وسلم طلق سودة وراجعها ولا بد من قيام العدة لان
الرجعة استدامة الملك وانما تتحقق في العدة لانه لا ملك بعد انقضائها قال
والرجعة ان يقول راجعتك او راجعت امراتي او يطاها او يقبلها او يلمسها بشهوة او
ينظر الى فرجها بشهوة اما راجعتك او راجعت امراتي فلا خلاف فيه بين الامة واما المراجعة
بهذه الافعال فمذهبنا وقال الشافعي رحمه الله لا تصح الرجعة الا بالقول لانها بمنزلة ابتداء

النكاح

النكاح عنده حتى يحرم وطيها ولنا انها استدامة الملك بدليل الامر بالامساك والامساك
هو الاستدامة والفعل قد يقع دلالة على الاستدامة كما في اسقاط الخيار والدلالة فعل
يختص بالنكاح وهذه الافاعيل تختص به خصوصا في الحرة بخلاف المس والنظر بغير
شهوة لانه قد يحل بدون النكاح كالقابلة والطبيب ونحوهما ولانهما من معدودات
مقدمات الوطي ودواعيه فقامت مقامها كما في الاستبراء ونحوه جس في خزانة الفقه
ثلاثة اشياء من جهتها يحصل بكل واحد منها الرجعة اذا باضعت زوجها او قبلته
او باشرته كان الزوج كارها او طائعا قال ويستحب ان يشهد على الرجعة شاهدين
وان لم يشهد صحت الرجعة خلافا للشافعي في احد قوليه وبه قال مالك لقوله تعالى
فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف واشهدوا ذوي عدل منكم والامر للايجاب
ولنا اطلاق النصوص ولانه استدامة النكاح ولا يشترط الشهود حالة البقاء كما في
الفيء في الايلاء والامر محمول على الاستحباب دفعا للتجاحد ولهذا قرنه بالمفارقة والاشهاد
فيها مستحب اجماعا ح ان يعلمها كيلا يقع في المعصية قال ولذا انقضت العدة فقال
قد كنت راجعتها في العدة فصدقته فهي رجعة وان كذبته فالقول قولها لانه متهم في
الاخبار عما لا يملك انشاءه في الحال لكن بتصديقها ترتفع التهمة وان كذبته فالقول قولها
لانها تتمسك بالاصل ولا يمين عليها عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وهي مسئلة الاستحلاف
في الاشياء الستة على ما مر قال واذا قال الزوج راجعتك فقالت مجيبة له قد انقضت
عدتي لم تصح الرجعة عند ابي حنيفة وقالا تصح لانها صادفت العدة لبقائها ظاهرا
الى ان تخبر وقد سبقته الرجعة وله انها صادفت حالة الانقضاء لانها امينة في الاخبار
عن الانقضاء فاذا اخبرت دل على سبق الانقضاء ح ولو قال لها طلقتك فقالت مجيبة له
قد انقضت عدتي فهي على هذا الخلاف وقيل تقع باقراره اجماعا قال واذا زوج الامة
بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها فصدقه المولى وكذبته الامة فالقول قولها
عند ابي حنيفة وقالا القول قول المولى لان بضعها مملوك له فكان اقرارا بخالص
حقه فصح كالاقرار عليها بالنكاح وله ان حكم الرجعة يبنى على العدة والقول
في العدة قولها فكذا فيما يبنى عليها ح ولو كان على القلب فعندهما القول قول
وكذا في الصحيح عنده لانها منقضية العدة في الحال وقد ظهر ملك المتعة للمولى فلا

يقبل قولها في ابطالها بخلاف الاول لان المولى لما صدقه في الرجعة فقد اقر بقيام العدة فلم يظهر ملكه ولو قالت بعدا انقضت عدتي وقال الزوج والمولى لم تنقض فالقول لها لانها امينة فيه **قال** واذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقطعت الرجعة وان لم تغتسل وان انقطع من عشرة ايام لم تنقطع الرجعة حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة او تتيمم وتصلي عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد اذا تيممت انقطعت الرجعة وان لم تصل لان الحيض لا يزيد على عشرة فبمجرد الانقطاع خرجت من الحيض فانقضت العدة فانقطعت الرجعة ضرورة وفيما دون العشرة يحتمل عود الدم فلا يثبت الخروج من الحيض بهذا الطهر حتى تتاكد بحكم من احكام الطاهرات وهو الاغتسال او مضي وقت الصلاة لانه اذا مضى وقت الصلاة وجبت تلك الصلاة عليها والصلاة لا تجب الا على الطاهرة قلت والمراد بوقت الصلاة ههنا اخر الوقت الذي يسع الاغتسال والتحريمة لان بهذا القدر يجب عليها الصلاة دينا في ذمتها لا ما ذهب اليه البعض انه وقت صلاة كامل الا اذا فسر الكامل بما ذكرنا ولو كانت كتابية تنقضي بمجرد الانقطاع وانما ينقطع بالتيمم عند محمد وهو القياس لان التيمم عند عدم الماء بمنزلة الاغتسال في حق الصلاة وفي حق الاحكام ولهما ان التراب ملوث ومغير وانما صار طهورا في حق الصلاة عند عدم الماء ضرورة ان لا تتضاعف الواجبات عليه بالتاخير والضرورة انما تتحقق بالصلاة فتشترط الصلاة معه حتى يقوم مقام الاغتسال **ثم بعد ذلك** قيل تنقطع بنفس الشروع في الصلاة عندهما وقيل بعد الفراغ لتقرر حكمه بصحة الصلاة **قال** واذا اغتسلت ونسيت شيئا من بدنها لم يصبه الماء فان كان عضوا فما فوقه لم تنقطع الرجعة وان كان اقل من عضو انقطعت الرجعة لاحتمال اصابتها الماء اياه وتسارع الجفاف اليه فقلنا بالانقطاع احتياطا بخلاف العضو الكامل لانه لا يتسارع اليه الجفاف ولا يغفل عنه عادة فافترقا وعن ابي يوسف رحمه الله المضمضة والاستنشاق كترك عضو كامل وعنه وهو قول محمد بمنزلة ما دون العضو لان في فرضيته اختلافا بخلاف غيره من الاعضاء **صغ** طلقها وهي حامل او ولدت منه وقال لم اجامعها فله الرجعة يعني قبل الولادة لبطلان زعمه بتكذيب الشرع اياه فان طلقها بعدما خلا بها واغلق بابا او ارخى سترا

وقال لم اجامعها لم يملك الرجعة قلت المنصوص في اكثر نسخ شروح الجامع الصغير واغلق بابا وارخى سترا بحرف الواو ولكن الصحيح انه بكلمة او على ما قررنا المتقنون من الشارحين ان احدهما يلغي لصحة الخلوة ولو قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ولدين في بطن واحد تنقضي عدتها بالثاني ولو كانا في بطنين فالثاني رجعة ما لم تقر بانقضاء عدتها ولو قال كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ثلاثة في بطون مختلفة فالثاني رجعة وكذا الثالث ووقع تطليقتان والعدة بعده بالاقراء ولو كانوا في بطن واحد وقع الثلاث **قال** والمطلقة الرجعية تتشوف وتتزين لانها حلال للزوج والنكاح قائم بينهما والرجعة مستحبة والتزين حامل عليها فيكون مشروعا في **المغرب** تتشوف لزوجها تتزين بان تجلو وجهها وتصقل خديها من شوف الحلي اذا جلاه **قال** ويستحب لزوجها ان لا يدخل عليها حتى يؤذنها ويسمعها خفق نعليه هذا اذا لم يكن من قصده المراجعة لانه ربما تكون متجردة فيقع نظره بشهوة على موضع يصير به مراجعا ثم يطلقها فتطول العدة عليها **شق** قال اصحابنا الاحسن ان يعلمها بهذه المراجعة صونا لها عن نكاح محرم وان لم يعلمها جاز **قال** والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء وقال الشافعي رحمه الله يحرم ويجب به المهر كالبائن ولنا قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن سماه بعلا فيحل بالنصوص واعتبارا بتعليق البائن بالشرط **فصل** واذا كان الطلاق بائنا دون الثلاث فله ان يتزوجها في عدتها وبعد انقضاء عدتها لبقاء حل المحلية في حقه ومنع الغير في عدتها دفعا لاشتباه النسب ولا اشتباه في اطلاقه **قال** واذا كان الطلاق ثلاثا في الحرة او ثنتين في الامة لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها ثم يطلقها او يموت عنها والاصل فيه قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره والمراد الطلقة الثالثة بالاجماع وبايماء النص حيث عقب هذا الطلاق بقوله الطلاق مرتان وشرط الدخول ثبت باشارة النص وهو ان يحمل النكاح على الوطء دون العقد لان العقد مستفاد من لفظ الزوج فلو حمل النكاح على الوطء كان حملا على فائدة جديدة فكان اولى وثبت ايضا بالاثار المشهورة الثابتة بروايات مختلفة انه صلى الله عليه وسلم قال من طلق امراته ثلاثا فتزوجت زوجا غيره لا تحل للاول حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتها **شق** عن ابن عمر رضي الله عنه انه سئل النبي صلى الله عليه وسلم

عن رجل طلق امراته ثلاثا وتزوجها غيره فاغلق بابا او ارخى سترا او كشف الخمار
ثم فارقها قال صلى الله عليه وسلم لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الاخر وحديث
امراة رفاعة معروف برواية عائشة رضي الله عنها انها قالت للنبي صلى الله عليه
وسلم طلقني زوجي ثلاثا وتزوجت بعبد الرحمن وما وجدت منه الا مثل هدبة الثوب
فقال صلى الله عليه وسلم اتريدين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى تذوقي عسيلته
ويذوق عسيلتك قلت وروي انها اخبرت النبي صلى الله عليه وسلم بعد ذلك
بالدخول فقال لها كذبت في الاول فلا اصدقك في الثاني ثم رفعت امرها الى
ابي بكر الصديق رضي الله عنه في خلافته فابى ثم الى عمر رضي الله عنه في خلافته فابى
الرجوع الى الاول حتى ماتت واشتهر ذلك غاية الاشتهار فيما بين ثقات الصحابة
والتابعين والاخيار وثبت باجماع الامة ايضا ع وما خالفهم احد سوى سعيد بن
المسيب وقوله له غير معتبر حتى لو قضى به القاضي لا ينفذ شط والمربي م ابن المسيب
لا يشترط الدخول شق وقال سعيد بن جبير يحل بنفس العقد وفي الاقضية لو
قضى به قاض لا ينفذ شس شص قال شانخنا لا ينفذ القضاء به وفي الاقضية لو رفع
هذا الى قاض اخر فامضاه لا ينفذ قال والصبي المراهق في التحليل كالبالغ لاطلاق النص
ووجود الوطي منه وهو حجة على مالك رحمه الله في اشتراط البلوغ شط جماع عبد او
مجنون او صبي يتحرك آلته ويشتهي او بجماع في حيض او نفاس او صوم او احرام
يحلها للمطلق ثلاثا وفي الصغير الذي لا يقدر على الجماع او لا يشتهي آلته خلاف
حماد والبصري ومالك يشترطون الانزال وعن ابي يوسف رحمه الله انه اشترط
الحرية وجماع الخصي يحلها دون المجبوب وقيل بايلاج الشيخ الفاني بيده لا يحلها وقيل
اذا لم ينتشر ذكره فادخله بيده او بيدها او كان الذكر اشل لا يحلها بالادخال
والصواب انه يحلها بالادخال لانه معلق بدخول الحشفة وفي النكاح الفاسد قولان
وقيل لو لف ذكره بحريرة وجامعها يحلها وفيه نظر ولو ادعت دخول المحلل صدقت
وان انكر هو وكذا على العكس فح مسئلة قال ووطي المولى لا يحلها لان الغاية نكاح الزوج
لا المولى قال واذا تزوجها بشرط التحليل فالنكاح مكروه لقوله عليه السلام لعن الله
المحل والمحلل له فان وطيها حلت للاول للدخول في النكاح الصحيح لان النكاح لا

يبطل

يبطل بالشروط وعن ابي يوسف يفسد النكاح لانه في معنى الموقت ولا يحل للاول
وعن محمد رحمه الله انه يصح النكاح ولا يحل للاول جس في الحلي عن سالم ابن عبد الله
سيل عن المطلقة ثلاثا تزوجها رجل ليحلها للزوج الاول ولم يامر به الاول ولا المراة
فقال سالم هذا ماجور وهو قول ابي حنيفة وبه ناخذ وتحل للاول ولكن ينبغي ان
لا يعتاده لانه من افعال الاخسة قلت وخلوة الزوج الثاني وموته لا يقوم مقام
الدخول في التحليل شط ثم ولا يقام الخلوة مقام الدخول في ثبوت الاحصان والاحلال
للزوج الاول وثبوت الرجعة والميراث حتى لو ابانها ثم مات في عدتها لم ترث وفي وقوع
الطلاق عليها في هذه العدة اختلاف وكذا في منع نفسها المهر وحل نكاح ابنتها اذا
ابانها عند محمد خلافا لابي يوسف م الموت اقيم مقام الدخول في حكم المهر والعدة
وفيما سواهما كالعدم قال واذا طلق الحرة تطليقة او تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت
بزوج اخر ثم عادت الى الاول عادت بثلاث تطليقات وهدم الزوج الثاني
الطلاق كما يهدم الثلاث وقال محمد رحمه الله لا يهدم ما دون الثلاث لانه غاية
للحرمة الغليظة بالنص فيكون منهيا ولا انتهاء للحرمة قبل الثبوت ولهما قوله
صلى الله عليه وسلم لعن الله المحلل والمحلل له سماه محللا والمحلل المثبت للحل قال
واذا طلقها ثلاثا فقالت قد انقضت عدتي وتزوجت بزوج اخر ودخل بي الزوج
الاخر وطلقني وانقضت عدتي والمدة تحتمل ذلك جاز للزوج ان يصدقها اذا كان
في غالب ظنه انها صادقة لانه امر ديني او معاملي فيقبل قول الواحد فيه على ان غلبة
الظن حجة في الشرع في كثير من الاحكام واختلف في تلك المدة وسيتلى عليك في باب
العدة ان شاء الله تعالى جس قالت لرجل زوجي طلقني ثلاثا او ارتد وانقضت
عدتي فان غلب على ظنه صدقها فله ان يتزوجها ثقة كان او غير ثقة ولو قالت
كان نكاحي فاسدا فتزوجني ليس له ذلك وان كانت ثقة واقعات وخرده شهد
عندها او واحد عدل ان زوجها طلقها فلها ان تعتد وتتزوج حم فك طلقها
ثلاثا ثم قال كان قبلها طلقة وانقضت عدتها وصدقته في ذلك ذكر في الجامع
الكبير انهما يصدقان وذكر صدر الاسلام علي البزدوي انهما لا يصدقان وبه يفتي
سص جاء اليها كتاب زوجها فيه طلاقها وهو غير ثقة لكن اكبر رايها انه حق

فلها ان تعتد وتتزوج بزوج اخر ولو اخبرها انه ارتد ففيه روايتان باب
الايلاء الايلاء لغة عبارة عن اليمين قال الشاعر قليل الالا يا حافظ ليمينه
وان نذرت منه الالية برت وفي الشريعة عبارة عن اليمين على ترك وطي زوجته
مدة مخصوصة لكنها تشارك ساير الايمان في لزوم الكفارة بالحنث فيها وتفارقها
في وقوع الطلاق باكثر من اربعة اشهر جزاء على ظلمه اياها والاصل في صحته قوله
تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر فان فاؤا فان الله غفور رحيم
وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وقد كان الايلاء طلاقا في الجاهلية
فجعله الشرع طلاقا يتعلق بمضي اربعة اشهر اذا لم يجر فيها الفيء اذا ثبت
هذا قال الشيخ رحمه الله اذا قال الرجل لامراته والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر
فهو مول لما تلونا من الاية قال فان وطيها في الاربعة الاشهر حنث في يمينه ولزمته
الكفارة لان الكفارة موجب الحنث وسقط الايلاء لان اليمين ترتفع بالحنث قال فان
لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت منه بتطليقة وقال الشافعي رحمه الله تبين
بتفريق القاضي كما في الجب والعنة ولنا انه ظلمها بمنع حقها في القربان فجازاه
الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضي هذه المدة وهو المأثور عن عثمان والعبادلة
وزيد بن ثابت وكفى بهم قدوة للامة ولانه كان طلاقا في الجاهلية فحكم الشرع بتأجيله
الى انقضاء هذه المدة قال وان كان حلف على اربعة اشهر فقد سقطت اليمين لانتهاء
وقتها وان كان حلف على الابد فاليمين باقية لانها مطلقة ولم ترتفع بالحنث فتبقى
قال فان عاد فتزوجها عاد الايلاء فان وطيها والا وقعت بمضي اربعة اشهر تطليقة اخرى
لان اليمين باقية لاطلاقها فبالتزوج عاد حقها في الوطي فيتحقق الظلم بمنع حقها قلت
وقوله عاد الايلاء معناه كان يمينا ولم يكن بها خصيصة الايلاء وهو تعلق الطلاق
بمضي هذه المدة لفوت الظلم بالابانة فان تزوجها عاد حقها فعاد ظلمه فصار ايلاء وتعتبر
المدة الثانية من وقت التزويج فان تزوجها ثالثا فكذلك قال فان تزوجها بعد
زوج اخر لم يقع بذلك الايلاء طلاق لتقيد الايلاء بالملك وقد استقصيت الكلام في مسئلة
التنجيز قال واليمين باقية لاطلاقها فان وطيها كفر عن يمينه قال فان حلف على اقل من
اربعة اشهر لم يكن موليا لقول ابن عباس رضي الله عنه لا ايلاء فيما دون اربعة اشهر ولانه

نص

نص قال وان حلف بحج او صوم او صدقة او عتق او طلاق فهو مول لانه لا يمكنه
قربانها الا بشق يلزمه وهو حد المولي ولان اليمين ذكر شرط وجزاء واختص الايلاء بالجزاء
المانع من تحقيق هذا الشرط وهذه الاجزية مانعة لما فيها من المشقة ع والحلف بالعتق
ان تعلق عتق عبده بقربانها وقال ابو يوسف رحمه الله بالعتق لا يكون موليا لانه يمكنه
بيعه ثم قربانها ح ولهما ان البيع موهوم فلا يمنع المانعية والحلف بالطلاق ان يعلق
طلاقها او طلاق صاحبتها بقربان هذه قال وان آلى من المطلقة الرجعية كان
موليا وان آلى من البائنة لم يكن موليا لان الزوجية في الاولى قائمة مقام الثانية
قال ومدة الايلاء في الامة شهران لان الرق منصف كما في العدة والطلاق قال وان
كان المولي مريضا لا يقدر على الجماع او كانت المراة مريضة او بينهما مسافة لا يقدر
ان يصل اليها في مدة الايلاء ففيه ان يقول بلسانه فئت اليها فان قال ذلك
سقط الايلاء وقال الشافعي رحمه الله لا فيء الا بالجماع وبه قال الطحاوي لان هذا
القول لو كان فيئا لكان حنثا ولنا انه اذاها بذكر المنع فيكون ارضاها بالوعد
باللسان واذا ارتفع الظلم لا يجازى بالطلاق قال وان صح في المدة بطل ذلك الفيء وصار
فيؤه بالجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف كالمتيمم اذا وجد الماء قبل فراغه
من الصلاة فصل واذا قال لامراته انت علي حرام سئل عن نيته فان قال
اردت به الكذب فهو كما قال وان قال اردت به الطلاق فهي تطليقة بائنة الا ان
ينوي الثلاث وان قال اردت به الظهار فهو ظهار لان اللفظ يحتمل هذه الوجوه
فايها نوى صحت نيته ع وقيل لا يصدق في قوله اردت به الكذب لانه يمين ظاهرا
وقال محمد رحمه الله اذا قال اردت به الظهار فليس بظهار لانعدام التشبيه بالمحارم
ولهما انه اطلق الحرمة وفي الظهار نوع حرمة قال وان قال اردت التحريم ولم ارد شيئا
فهو يمين يصير به موليا لان الاصل في تحريم الحلال اليمين قال الله تعالى يا ايها النبي
لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم وقد ذكرت في كنايات
الطلاق ان هذا في عرفهم فاما في عرفنا فهو محمول على الطلاق من غير نية شس انت
حرام فتطليقة بائنة من غير نية عت قال لامراته انت حرام وانت علي حرام ولم ينو
شيئا يقع تطليقة مر ان كنت دخلت الدار اليوم فكل حلال علي حرام ولم ينو طلاقا وقد كان

دخل لزمه يمين فان اكل او شرب كفر عن يمينه عن ابي يوسف رحمه الله ان
كلمت زيدا فدخول الدار علي حرام وكلام عمرو فكلم زيدا ثم دخل الدار ثم كلم عمروا
حنث في يمين واحدة ولو قال وكلام عمرو علي حرام فهما يمينان حم شب قال لغيره
الكلام معك حرام او قال هذا الطعام حرام ولم يقل ان فعلت كذا فليس بيمين لا ان
يقول كلامك علي او الطعام علي محرم ظم ان نوى في الاول حرمته عليه فيمين حت
حرم طعاما فهو يمين على تناوله المعتاد اكلا في الماكول ولبسا في الملبوس الا ان يعني
غيره وكذلك سائر التفرقات في الاشياء وفي الدراهم على انفاقها فخ ونصاب الفقها
حرامست بابو اسحق كفتن فهو يمين ك كلام فلان وفلان علي حرام فكلم احدهما حنث
كذا عن الحسن عن ابي حنيفة والفتوى على انه لا يحنث حتى يكلمهما وكذا كلام هولاء القوم
القوم هو كلام اهل بغداد فكلم انسانا منهم او هذا الرغيف فاكل منه والله اعلم باب
الخلع قال اذا تشاق الزوجان وخافا ان لا يقيما حدود الله فلا باس ان تفتدي نفسها
منه بمال يخلعها به لقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به قال فاذا فعل ذلك وقع
بالخلع تطليقة بائنة ولزمها المال لقوله صلى الله عليه وسلم الخلع تطليقة بائنة لانها
انما تسلم المال ليسلم لها النفس وذلك في البينونة والحديث حجة على الشافعي في جعله
فسخا قال وان كان النشوز من قبله كرهنا له ان ياخذ منها عوضا لقوله تعالى وان اردتم
استبدال زوج مكان زوج الاية قال وان كان النشوز من قبلها كره له ان ياخذ اكثر
مما اعطاها فان فعل ذلك جاز في القضاء وفي الجامع الصغير طاب الفضل ايضا لاطلاق
ما تلونا من الاية ووجه هذه الرواية حديث جميلة امراة ثابت بن قيس في دين ولا
ولا خلق ولكن لا اطيقه بغضا يا رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
اتردين عليه حديقته فقالت نعم وزيادة فقال صلى الله عليه وسلم اما الزيادة
فلا ولو اخذ الزيادة والمهر في النشوز منه جاز في القضاء قال فان طلقها على مال فقبلت
وقع الطلاق ولزمها المال وكان الطلاق بائنا لان الزوج يملك تعليق الطلاق بقبولها
المال وهي من اهل الالتزام لولايتها على نفسها ومالها وملك النكاح مما يجوز الاعتياض
عنه وان لم يكن مالا كالقصاص فصح وكان الطلاق بائنا لما مر لان الزوج قد ملك
العوض فتملك هي المعوض تسوية بينهما قال وان بطل العوض في الخلع مثل ان يخالع المسلمة

على خمر

على خمر او خنزير فلا شيء للزوج والفرقة بائنة وان بطل العوض في الطلاق كان رجعيا
وانما يقع الطلاق في الوجهين لتعلق الطلاق بالقبول وقد وجد وانما افترقا في الوصف
لانه لما بطل العوض في الخلع بقي لفظة الخلع وانه كناية والكنايات بوائن بخلاف الثاني
لانه صريح وانما لم يجب على الزوج شيء لانه لم يلتزم المال وملك البضع ليس بمتقوم
عند الخروج وانما يلزم المال بالالتزام واستهلاك المال اولم يملكه ولم يوجد شي منها بخلاف
ما اذا خالعها على خل بعينه فاذا هو خمر لالتزام المال تسمية وبخلاف ما اذا كاتبه على
خمر لان ملك المولى ثم متقوم فيملكه وبخلاف النكاح لان ملك البضع متقوم عند الدخول اظهارا
لشرفه ونفس الاسقاط عند الخروج شرف فلا حاجة الى التقوم شط خلع الصغيرة بمهرها
فقبلت او قالت اخلعني على مهري ففعل طلقت مجانا وكذا الامة اذا اختلعت بغير
اذن المولى لكنها تواخذ بعد العتق بخلاف الصغيرة وان اختلعت باذنه بيعت فيه وكذا
ام الولد والمدبرة لكنهما لا يباعان والمكاتبة تواخذ بعد العتق سواء كان العتق باذن
المولى او بغير اذنه لانه تبرع كالكفالة ولو خلع الصغيرة ابوها او غيره بمهرها ولم
يضمن فان قبلت وهي تعقل الخلع طلقت مجانا وان لم تقبل وقبل الاب تطلق
في اصح الروايتين جس جاز الخلع ولا يبرا الزوج عن المهر فان بلغت فاجازت الخلع
برئ ولو خلعها بمهرها وضمن الزوج وبلغت هي ولم تجز صح الخلع وطلقت لانه معلق
بقبول الاب وتاخذ هي زوجها بمهرها ويرجع الزوج به على الاب بحكم الضمان وان
لم يكن الضمان مشروطا في الخلع وكان معروفا لم يصح الخلع والضمان ولم تطلق ولو
خلع الكبيرة باذنها فالبدل عليها وكذا ما لا يكون مبادلة بمال لان الحقوق لا ترجع فيه
الى العاقد فان ضمن اخذ به ثم يرجع هو به عليها لان الابراء بالخلع امر بالضمان
فان خلع بغير امرها ولم يضمن موقوف على اجازتها فان اجازت فالبدل عليها وان
ردت بطل وقيل ينبغي ان يطلق لانه معلق بقبوله فان ضمن تطلق ولزمه البدل
لانه بدل اسقاط فجاز وجوبه على غيرها ابتداء بالضمان كقضاء دين الاجنبي بخلاف
بدل العتق حيث لا يلزم بالضمان بدون الاذن لانه بدل الملك فلا يجب على غير
من له الملك ع ولو ابرا الاب الزوج عن مهرها او وهبت بشرط الضمان فان لم تجز
البنت لم تجز البراءة فلا يلزمه شيء ولو تعمدا نهاها اذنته بذلك فقال له الزوج طلقت

ضامن بما وهبت لي ان انكرت الاذن واخذت مني فقال نعم صح الضمان لاضافته
الى سبب الوجوب قال وما جاز ان يكون مهرا جاز ان يكون بدلا في الخلع لان
ما يصلح عوضا للتقوم اولى ان يصلح لغيره لكن يجوز الخلع بما دون العشرة قال وان
قالت له خالعني على ما في يدي فخالعها فلم يكن في يدها شيء فلا شيء له عليها
لانها لم تغره بتسمية المال شط وكذا لو قالت على ما في يدي من شيء او قالت على ما في بطن
جاريتي ولم تلد لاقل من ستة اشهر قال وان قالت على ما في يدي من المال ردت عليه
مهرها لانه تعذر ايجاب المسمى لجهالته وقيمة البضع لعدم تقويمه عند الخروج فتعين
ايجاب ما قام به على الزوج شط الا ان يعلم الزوج انه ليس في يدها شيء وكذا لو خلعها على
ما في هذا البيت من المتاع ويعلم انه لا متاع فيه او خلعها بمهرها ويعلم انه لا مهر لها
يقع مجانا ولو قال على ما يثمر نخلي او نخل غنمي او ما ارث لعام او اكتسبه او ما استغل
من عقاري ردت مهرها بفساد التسمية لجهالته او الخطر فان كانت وهبت له المهر
لم يرجع عليها بشيء قال وان قالت على ما في يدي من الدراهم فلم يكن في يدها شيء فعليها
ثلاثة دراهم وان كان في يدها شيء لزمها اكثر من ذلك لانه ادنى الجمع الصحيح وكلمة من
هنا لبيانه وكذا من درهم شط فان كان في يدها ثلاثة او اكثر فلها ذلك وان كان اقل من ثلاثة
يكمل ثلاثة وكذا لو قالت على ما في يدي من الدنانير والفلوس وجميع الاشياء كالثياب
والحيوان وغيرها لانها تثبت دينا في الذمة بالخلع عن محمد خلعها على رضاع ما في بطنها
ولم يكن او مات ردت قيمة الرضاع ولو لم تسم فهو على سنتين وعن ابي يوسف وان
لم يكن ولدت ميتا فالمهر وان ولدت ثم مات فالقيمة ولو خلعها على ان يمسكه الى البلوغ
ثم ابت تجبر فان لم تفعل ردت اجر مثل امساكه فان مات الولد قبل المدة ردت من النفقة
والاجر بحسابه وان لم يوقت الامساك يرد المهر ولو اختلعت على ان يكون الولد عنده
فالشرط باطل لان كونه عند الامام حق الاب فلا يبطلانه جس مخ فوضت الخلع الى
زوجها او العبد الى المولى ففعل بغير حضرتها جاز والواحد تولى الخلع من الجانبين وفي
اعتاق الاصل الواحد يكون وكيلا من الجانبين في العتاق والخلع والصلح من دم العمد
اذا كان البدل مسمى والا لا يكون في ظاهر الرواية وعن محمد انه يكون ولو خالعها ولم
يذكر من المال شيئا فعن محمد ان الخلع باطل لانه لا يكون الا بالمال ن والاصح انه

يصح

يصح ف قال لها بعت منك ثلاث تطليقات بمهرك ونفقة عدتك فقالت بعت
ولم يقل اشتريت فقال ابو بكر الاسكاف بانت لانها باعت مهرها ونفقة عدتها
وقال ابو الليث رحمه الله لا يقع وهو المختار ولو قال خلعتك على عبدك الذي عندي
او قال على متاعك وليس في يدها شيء وقع على مهرها فان كانت لم تقبضه برئ الزوج
والا ردت مهرها قلت وهذا خلاف ما ذكر في شط فج قال لها خلعتك ولم يذكر مالا
فقالت قبلت لا يسقط من المهر شيء شب يقع الطلاق ويبرا الزوج عن المهر
وان لم يكن عليه مهر ردت عليه مهرها لان المال مذكور عرفا ولو قال لها الزوج في ذلك
النور ابريني عن كل حق لك حتى اطلقك فقالت ابراتك عن كل حق للنساء على الازواج
فقال الزوج في ذلك الفور طلقتك واحدة فهي بائنة لانها بعوض الابراء دلالة حك باع
طلاقها منها بمهرها فهو براءة من المهر والطلاق رجعي جت خلعتك على عبدي وقف على
قبولها ولم يجب شيء قلت الظاهر انه عني بقوله وقف على قبولها اي وقوع الطلاق
ومعرفة هذه المسئلة من اهم المهمات في هذا الزمان لان الناس يعتادون اضافة الخلع
الى مال الزوج بعد ابرائها اياه من المهر فبهذا علم انها اذا قبلت وقع الطلاق ولم يجب
على الزوج شيء وفي منية الفقهاء سهرسي خلعتك بمالي عليك من الدين وقبلت ينبغي
ان يقع الطلاق ولا يجب شيء ويبطل الدين ح ولو كانت اختلعت على عبد ثم تبين انه
عبد الزوج بتصادقهما فينبغي ان لا يلزمها شيء لسلامة البدل له سعد الحيلة في ابراء الزوج
عن مهر الصغيرة ان يحيل الزوج المهر على ابيها لان الاب يملك احالة دين الصغيرة اذا كان
المحتال عليه املى اي اسهل قضاء والاب املى من الزوج جت اضاف الاجنبي الخلع الى ماله
صح ولزمه ولو اضافه الى مال اشار اليه ولم يضفه الى نفسه وهو له او لغيره فان قبلته
سلمته او قيمته قال واذا قالت طلقني ثلاثا بالف فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف
لان الباء تصحب الاعواض وليس فيه معنى الشرط والعوض ينقسم على المعوض والطلاق
باين لوجود المال قال وان قالت طلقني ثلاثا على الف فطلقها واحدة فلا شيء عليها عند ابي
حنيفة والطلاق رجعي وقالا يقع واحدة باينة بثلث الالف وبه قال الشافعي لان كلمة
على كالباء في المعاوضات حتى كان قولهم في الاجارة احمل هذا الطعام بدرهم وعلى درهم
سواء ولابي حنيفة رحمه الله ان كلمة على للشرط قال الله تعالى يبايعن على ان لا يشركن بالله

شيئاً وكذا اذا قال لها انت طالق على ان تدخل الدار كان الدخول شرطاً وللمراة عوض صحيح
في اشتراط الثلث وهو اعظم البينونة فتحمل عليه والمشروط لا ينقسم على اجزاء الشرط
بخلاف الباء على ما بيناه قال ولو قال الزوج طلقي نفسك ثلثاً بالف او على الف فطلقت
نفسها واحدة لم يقع شيء لانها مبتدية غير ممتثلة ولان الزوج لم يرض بالبينونة الا
لتسلم له الالف كلها بخلاف قولها طلقني ثلثاً بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف كانت
ببعضها ارضى شط ولو قال لها انت طالق بالف او على الف او على ان تعطيني الفاً او خلعتك
على الف او باريتك او طلقتك بالف يتم بالقبول في المجلس وهذا تمين من جهة الزوج حتى صح
تعليقه واضافته ولا يصح رجوعه ولا يبطل بقيامه عن المجلس ويتوقف عن البلوغ اليها اذا
غايبة لانه تعليق الطلاق بقبولها المال وهو من جهة المراة مبادلة فلا يصح تعليقها واضافتها
ويصح رجوعها قبل قبول الزوج ويبطل بقيامها عن المجلس ولا يتوقف على البلوغ الى الزوج
لانه تمليك المال من جهتها حتى لو قالت طلقني بدرهم طلقني بدينار فطلقها تطلق بدينار
ولو قال الزوج انت طالق على دينار فقبلت تطلق بالمالين والمولى كالزوج والعبد
كالمراة في الكتابة في وجوهه في التقريب ابراتك على طلاقي ينبغي ان يتم بالقبول ولو
قالت على ان تطلقني لا يبرا ما لم يطلقها واصله في النكاح تزوجها على طلاق فلانة يتم بالعقد
وعلى ان يطلقها لا يتم ما لم يطلقها شب انت طالق على ان تعطيني الفاً يتم بالقبول لانه
على التعليق الايجاب بالقبول في المجلس لا بالفعل وقال ابو الهيثم هو تعليق بالاعطا قال
الشهيد فعلى هذا قال انت طالق بان شرطه كه فلان چيز بمن دهی فقبلت في المجلس
يتم شب قالوا فعلى هذا لو قالت ابراتك على ان تعطيني ضركا يتم ويبرا بالقبول حت
قيل وكذا في قولها ابراتك وطلقني ونحوها وطلقني او طلقني ثلاثاً لا يبرا الا بالطلاق
او بكتبه الصك ولو قال لها انت طالق وعليك الف او قال لعبده انت حر وعليك الف
يتم الطلاق والعتق مجاناً وقالا هو شرط ولو قالت طلقني او اخلعني ولك الف ففعل طلقت
مجاناً وقالا بالالف ولو قالت طلقني ثلثاً على ان لك الف وكانت مطلقة ثنتين
فطلقها واحدة فله الالف لقولها طلقني اربعاً بالف فطلقها ثلثاً جع بواذا ابراته بشرط
ان يطلقها لم يبرا حتى يطلقها في المجلس قلت واختلف في قولها ابراتك بالطلاق
وللصك او بشرط الطلاق والصك والاصح انه في الاول تطلق ويبرا بالقبول في المجلس

وفي الثاني ما لم يوجد الشرط قال والمباراة كالخلع لانها تقتضي البراة من الجانبين في
المغرب بارا شريكه ابرا كل واحد منهما صاحبه ومنه قولهم المباراة كالخلع وترك
المهر خطا قال والخلع والمباراة يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الاخر
فما يتعلق بالنكاح عند ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا يسقط فيهما الا ما سمياه
وابو يوسف مع محمد في الخلع وفي المباراة مع ابي حنيفة لمحمد رحمه الله انه هذه معاوضة
وفي المعاوضات تعتبر الشروط لا غير ولابي يوسف رحمه الله ان المباراة مفاعلة
من البراة فتقتضي البراة من الجانبين وانه مطلق لكنه قيد بحقوق النكاح لدلالة
العوض عليه واما الخلع فمقتضاه الانخلاع وقد حصل في خلع قيد النكاح فلا ضرورة
الى انقطاع الاحكام ولابي حنيفة رحمه الله ان الخلع ينبي عن الفصل ومنه خلع النعل
وخلع العمل وهو مطلق كالمباراة فيعمل باطلاقها في النكاح واحكامه وحقوقه وعن
شيخ الاسلام نجم الائمة البخاري ان معنى المباراة بالجواز ومنه حتى بنوعى ذا اى بيرا باد
مسكليس قلت وكذا لو قال بيزار فاش خي حق ملك لرا دماس انك بيزار
اي فنعل وذلك في مذاكرة التشريح كان مباراة فاما اذا ابرات زوجها من جميع الحقوق
وقبل الزوج ذلك يبرا ولا يقع الطلاق م وان خلعت نفسها على شيء بعينه كالثياب
ونحوها سقط عنه المهر عند ابي حنيفة رحمه الله ولو كانت قبضته لا يسترد الزوج
فخص اما الطلاق بمال ففيه روايتان عن ابي حنيفة والاصح انه لا يوجب البراة
عن حقوق النكاح وان كان الخلع بلفظ البيع والشرا اختلف المشايخ فيه على قوله
وان ضمن الاب المهر يعني في خلع بنته الصغيرة قبل الدخول وهو الف درهم طلقت
لوجود قبوله ويلزمه خمسماية استحساناً وفي القياس تلزمه الالف واصله في الكبيرة
اذا اختلعت قبل الدخول على الف ومهرها الف ففي القياس عليها خمسماية زايدة وفي
الاستحسان لا شيء عليها لانه يراد به عادة حاصل ما لم يلزم لها والله اعلم

باب الظهار

اعلم ان الظهار كان طلاقاً في الجاهلية فنقله الشرع
الى تحريم يرتفع بالكفارة لما روي ان خولة امراة اوس بن الصامت جاءت مشتكية الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد ظاهر منها زوجها فانزل الله سبحانه وتعالى قد سمع الله
قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله والله يسمع تحاوركما ان الله سميع بصير

بين الزوجين في المباراة خطأ
نسخه

فلايات الثلاث والظهار تشبيه امراته او عضو منها يعبر به عن جميع البدن
او جزو شايع منها بامراة لا تحل له على التابيد او بعضو منها لا يحل له النظر
اليه كالظهر والبطن والفخذ ونحوها اذا عرفنا ذكر جينا الى مسايل الكتاب
قال الشيخ رحمه الله اذا قال الزوج لامراته انت علي كظهر امي حرمت عليه لا يحل له
وطيها ولا لمسها ولا تقبيلها حتى يكفر عن ظهاره لقوله تعالى والذين يظاهرون
من نسايهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ولان الظهار
لما كان جناية لقوله منكرا من القول وزورا وان الله لعفو غفور ناسب
المجازاة بالحرمة الموقتة بالكفارة ثم لما حرم الوطي بدواعيه حرم الوقوع فيه
كما في الاحرام والاعتكاف بخلاف الحيض والصوم دفعا للحرج الغالب قال فان
وطيها قبل ان يكفر استغفر الله ولا شيء عليه غير الكفارة الاولى ولا يعاود حتى
يكفر لما روي ان سلمة بن صخر ظاهر امراته فخرج في ليلة مقمرة فاعجبته فوقع عليها
ثم اخبر النبي صلى الله عليه وسلم فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم استغفر الله
ولا تعد حتى تكفر قال والعود الذي يجب به الكفارة ان يعزم على وطيها
وقال الشافعي رحمه الله الكفارة تجب بالظهار والعود وهو امساكها على النكاح عقيب
الظهار زمانا يمكنه طلاقها فاذا طلقها عقيب الظهار يسقط الظهار لقوله تعالى
فتحرير رقبة وهذا يقتضي وجوب الكفارة عزم على وطيها او لم يعزم لحديث اوس
ولنا انه تعالى ذكر العود بلفظ التراخي وانه ينفي ان يكون الامساك عقيب
الظهار عودا ونقل عن ايمة التفسير ان المراد به والله اعلم ان يعزم على الوطي
ثم قال اصحابنا اذا عزم على وطيها تجب الكفارة فان بدا له في الوطي سقطت عنه
وكانها عندهم لا تجب وجوبا مستقرا وعند الشافعي رحمه الله وجوبها مستقرا قال
واذا قال انت علي كبطن امي او كفخذها او كفرجها فمظاهر لان الظهار تشبيه المحللة
بالمحرمة وانه يتحقق في كل عضو لا يجوز النظر اليه قال وكذا ان شبهها بمن لا
يحل له النظر اليها على التابيد من محارمه مثل اخته وعمته وامه من الرضاعة
لانهن في الحرمة المؤبدة كالام قال وكذلك اذا قال راسك علي كظهر امي او فرجك
او وجهك او رقبتك او نصفك او ثلثك لان هذه الاعضا يعبر بها عن البدن

والحكم

والحكم في الشايع يثبت ثم يتعدى الى ما مر في الطلاق قال واذا قال انت علي مثل امي
او كامي يرجع الى نيته فان قال اردت به الكرامة فهو كما قال لان التكريم
بالتشبيه يبالغ في الكلام وان قال اردت الظهار فهو ظهار لانه تشبيه بالكل
فيتضمن التشبيه بالظهر وان قال اردت الطلاق باين لانه تشبيه بالام في الحرمة
قال فان لم تكن نية فليس بشي عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لاحتمال الحمل
على الكرامة وقال محمد رحمه الله ظهار لان التشبيه ببعضها لما كان ظهارا بدون
النية فالتشبيه بكلها اولى وان عنى التحريم لا غير فعند ابي يوسف ايلا لانه
ادنى الحرمات وعند محمد ظهار لان كاف التشبيه ولو قال انت علي حرام كامي ونوى
ظهارا او طلاقا فانه كذلك وان لم يكن له نية فعند ابي يوسف ايلا وعند محمد ظهار
لما مر ولو قال انت علي حرام كظهر امي ونوى طلاقا او ايلا فهو ظهار عند ابي حنيفة وقالا
هو على ما نوى عند ابي يوسف اذا نوى طلاقا فهو طلاق وظهار وكذا اذا نوى
ايلا قال ولا يكون الظهار الا من زوجته فان ظاهر من امته لم يكن مظاهرا لقوله
تعالى والذين يظاهرون من نسايهم خصهم بالزوجات ولان الظهار نقل عن الطلاق
والطلاق في الامة ولو تزوجها بغير اذنها ثم ظاهر منها ثم اجازت فالظهار
باطل لانه صادق قال ومن قال لنسايه انتن علي كظهر امي كان مظاهرا من
جماعتهن فعليه لكل واحدة منهن كفارة لانه اضاف الظهار اليهن فتثبت
الحرمة في كل واحدة كالطلاق والكفارة لانها الحرمة فتتعدد بتعددها بخلاف
الايلا منهن لان الكفارة فيه لصيانة حرمة اسم الله تعالى ولم يتعدد ذكره
فصل قال وكفارة الظهار عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين
فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا لان اية الظهار تفيد الكفارة على هذا الترتيب
قال كل ذلك قبل المسيس اما في الاعتاق والصيام فللنص واما في الاطعام فلانه
منهي الحرمة فلا يثبت الحل قبله قال ويجزي في العتق الرقبة الكافرة والمسلمة
والذكر والانثى والصغير والكبير وقال الشافعي رحمه الله الاسلام شرط لان الكفارة
حق الله تعالى فلا يجوز صرفه الى عدوه كالزكوة ولنا اطلاق النص فيتناوله
قال ولا يجزي العميا ولا المقطوع اليدين والرجلين لفوات جنس منفعة البصر

والبطش والمشي وفوات الجنس قايم مقام فوات النفس فكان فاحشا فكان مانعا
قال ويجوز الاصم والقياس ان لا يجوز كما ذكر في النوادر وفي الاستحسان يجوز
لان اصل المنفعة باق لا يسمع بالصياح ﻫ حتى لو كان بحال لا يسمع اصلا بان ولد
اصم وهو الاخرس لا يجوز قال ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف ومقطوع
الاذنين لفوات الجنس حتى لو كان قطعهما من جانب واحد لم يجز لفوات الجنسين
قال ولا يجوز مقطوع ابهامي اليدين لان قوة البطش بهما فبفواتهما يفوت البطش
قال ولا يجوز المجنون الذي لا يعقل لانه فايت المنافع ﻫ والذي يجن ويفيق
يجزيه لان الاختلال غير مانع قال ولا يجوز عتق المدبر وام الولد لانهما استحقا
الحرية بجهة اخرى فكان الرق فيهما ناقصا قال والمكاتب الذي ادى بعض المال
لان اعتاقه يكون ببدل وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يجزيه لقيام الرق من كل
وجه ولهذا يقبل الانفساخ بخلاف امومية الولد والتدبير فانهما لا يقبلانه
قال فان اعتق مكاتبا لم يؤد شيئا جاز خلافا للشافعي كالمدبر ولنا قوله صلى الله
عليه وسلم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم والكتابة لا تنافيه فانه فك الحجر فشابه
المأذون لكنه متى ادى شيئا منه يكون اعتاقا بعوض فلا يجزيه قال وان اشترى
اباه او ابنه ينوي بالشرى الكفارة جاز عنها وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يجوز
لان العتق مستحق بجهة القرابة كالمعلق عتقه بالشرى ولنا قوله صلى الله عليه
وسلم لا يجزي والد ولده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه سماه معتقا فدل
على حصول العتق من جهته قال وان اعتق نصف عبد مشترك عن كفارته وضمن قيمة
باقيه فاعتقه لم يجزه عند ابي حنيفة وعندهما يجزيه اذا كان موسرا لانه يتملك نصيب
شريكه بالضمان فيصير معتقا كله عن الكفارة وهو ملكه فيجزيه بخلاف المعسر لانه لما
وجبت السعاية في نصيب شريكه كان اعتاقا بعوض فلا يجزيه وله ان نصيب صاحبه
ينتقص على ملكه لفساد الملك فيه ثم يتحول اليه بالضمان ناقصا واعتاق الناقص
لا يجزيه بخلاف ما اذا اعتق نصف عبده عنها ثم اعتق باقيه جاز عنها لان نقصان
النصف الثاني حصل في ملك المعتق فكان واقعا عن الاعتاق الواجب كمن اضجع شاة
للتضحية فاصاب السكين عينها فاعورت تجزيه وفي الاول حصل في ملك الشريك فلم

يقع

لعدم

فلم يقع عن كفارته اما عندهما فالاعتاق لا يتجزى فكان اعتاق بعضه اعتاق
كله قال وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهر منها ثم اعتق باقيه عنها
لم يجز عند ابي حنيفة رحمه الله لان الاعتاق يتجزى عنده وشرط الاعتاق ان يكون
قبل المسيس بالنص ولم يقع قبله وعندهما اعتاق النصف اعتاق الكل فحصل الكل قبل
المسيس قال وان لم يجد المظاهر ما يعتق فكفارته صوم شهرين متتابعين ليس فيهما شهر
رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام التشريق اما التتابع فلصريح النص واما
شهر رمضان فلا يقع عن الفرض فلا ينوب عن الكفارة والصوم في هذه الايام منهي عنه
فكان ناقصا فلا ينوب عن الواجب الكامل قال وان جامع التي ظاهر منها في خلال
الشهرين ليلا عامدا او نهارا ناسيا استانف الصوم عند ابي حنيفة رحمه الله ومحمد لما مر
وقال ابو يوسف لا يستانف لانه لا يفسد الصوم فلا يمنع التتابع ولهما ان النص يقتضي
خلو الصوم عن الجماع فيه وذلك في المستانف قال فان افطر يوما منها بعذر او بغير عذر
استانف لفوات التتابع واذا ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة الا الصوم لانه لا يجوز
الاعتاق ولا الاطعام فان اطعم مولاه او اعتقه عنه لم يجز لقوله صلى الله عليه وسلم
لا يملك العبد ولا يملكه مولاه ولا يتسرى العبد ولا يتسرى به مولاه قال فان لم يستطع المظاهر
الصيام اطعم ستين مسكينا كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير او قيمة
ذلك لقوله تعالى فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا واما نصف الصاع فلانه يندفع به
حاجة اليوم فيقدر به كصدقة الفطر وللآثار المشهورة واما جواز اداء القيمة فمذهبنا
على ما مر في كتاب الزكاة ﻫ فان اطعم منا من بر ومنوين من تمر جاز لحصول المقصود
وان امر غيره ان يطعم عنه من ظهاره ففعل اجزاه لانه استقراض معنى والفقير
قابض له اولا ثم لنفسه فيتحقق ملكه ثم تمليكه قال فان غداهم وعشاهم جاز
قليلا كان ما اكلوا او كثيرا لوجود حقيقة اطعامهم وانه حجة على الشافعي في اشتراط
التمليك كما في الزكاة وصدقة الفطر وانا نقول المامور به فيهما الايتاء والتمليك ولا كذلك
ههنا لان المامور هو الاطعام وهو التمكين من الطعم وقد وجد والادام شرط في خبز
الشعير دون خبز الحنطة ولو كان فيهم صبي فطيم لا يجزيه في الكفارة قال وان اعطى
مسكينا واحدا ستين يوما اجزاه وان اعطاه في يوم واحد لم يجزه الا عن يومه لان

المقصود هو سد خلة المحتاج والحاجة تتجدد في كل يوم فالدفع اليه في اليوم الثاني
كالدفع الى غيره ح هذا في الاباحة بلا خلاف واما التمليك من مسكين واحد في يوم واحد
بدفعات فقد قيل لا يجزيه وقيل يجزيه لان الحاجة الى التمليك تتجدد في يوم واحد بخلاف
ما اذا دفعها بدفعة لان التفريق واجب بالنص قال وان قرب التي ظاهر منها في خلال
الاطعام لم يستانف لان الله تعالى لم يشترط في الاطعام تقدمه على المسيس ولو اطعم عن
ظهارين ستين مسكينا كل واحد منهم صاعا لم يجزه الا عن احدهما وقال محمد رحمه الله تعالى
يجزيه عنهما لان بالمودى وفاء والصرف بحل لهما فيجزيه كما لو اختلف السبب ولهما
ان النية في الجنس الواحد لغو دون الجنسين والمودى يصلح كفارة واحدة لان ذكر
نصف الصاع يمنع النقصان دون الزيادة فيقع عن واحدة كما لو نوى اصل الكفارة قال
ومن وجب عليه كفارتا ظهار فاعتق رقبتين لا ينوي احدهما بعينها جاز عنهما وان
صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا جاز لان الجنس متحد بلا حاجة الى
نية التعيين قال وان اعتق رقبة واحدة وصام شهرين كان له ان يجعل ذلك عن
ايهما شاء وان اعتق عن ظهارهما وقيل لم يجزه وقال الشافعي له ان يجعل عن ايهما شاء
في الفصلين كما في المتحد وقال زفر رحمه الله يجزيه فيهما كما في المختلف ولنا ان النية في المتحد
لغو لانه لا يفيد وفي المختلف لازم لانه مفيد الا ترى انه اذا كان عليه قضاء يومين
من رمضان فقضى يوما عنه يجزيه عن احدهما ولو كان عليه قضاء يومين احدهما
من رمضان والاخر من نذر فلا بد من نية التعيين والله سبحانه وتعالى اعلم

باب اللعان

الاصل في ثبوت اللعان حديث ابن مسعود رضي الله عنه انه
قال كنا جلوسا في المسجد ليلة الجمعة فجاء رجل من الانصار فقال يا رسول الله ارايتم
الرجل يجد مع امراته رجلا فان قتل قتلتموه وان تكلم جلدتموه وان سكت سكت
على غيظ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اللهم افتح فنزلت اية اللعان فنقل حكم
حد القذف من الجلد الى اللعان قال واذا قذف الرجل امراته بالزنا وهما من اهل الشهادة والمراة
ممن يحد قاذفها او نفى نسب ولدها وطالبته بموجب القذف فعليه اللعان والاصل
فيه عندنا ان اللعان شهادات موكدات بالايمان مقرونات باللعن او الغضب قائمة
مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم

ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم والاستثناء لا يكون الا من الجنس ثم قال فشهادة
احدهم اربع شهادات بالله نص على الشهادة واليمين فلهذا قلنا الركن هو الشهادة
الموكدة باليمين ثم قرن الركن في جانبه باللعن لو كان كاذبا وهو مقام حد القذف وفي
جانبها بالغضب وهو قائم مقام حد الزنا اذا ثبت هذا فنقول لا بد ان يكونا من
اهل الشهادة لان الركن فيه الشهادة ولا بد ان تكون هي ممن يحد قاذفها حتى يجب
بقذفها ما يقوم مقامه وانما يجب اللعان بنفي الولد لانه لما نفى ولدها صار قاذفا لها
فان قيل الاصل في النسب الصحيح لا الفاسد الملحق به فنفيه عن الفراش الصحيح قذف
حتى تظهر الملحق به قال فان امتنع منه حبسه الحاكم حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد
وقال الشافعي رحمه الله اذا امتنع يحد حد القذف لان موجب القذف الحد عنده ولهذا
يسقطه باللعان فاذا امتنع يثبت موجبه الاصلي وعندنا موجبه اللعان فان امتنع عن
حق مستحق عليه مع القدرة على ايفائه فيحبس به كالمديون حتى يوفيه او يكذب نفسه فيحد
قال فان لاعن وجب عليها اللعان فان امتنعت وجب عليها الحبس يحبسها الحاكم حتى تلاعن
او تصدقه لانه حق مستحق عليها وهي تقدر على ايفائه فتحبس فيه قلت وذكر الشهيد الصدر في
الوسيط انها اذا امتنعت تحد حد الزنا وليس هذا مذهبنا بل هو مذهب محمد والشافعي
وانما تحبس عندنا حتى تصدقه هكذا ذكره الكرخي في مختصره والقدوري في شرحه
والحاكم الشهيد في الكافي ثم اذا صدقته لا تحد ايضا لان الاقرار مرة لا يكفي لوجوب حد
الزنا قال فان كان الزوج عبدا او كافرا او محدودا في قذف فقذف امراته فعليه الحد
لانه ليس من اهل الشهادة فامتنع لعانه فيحد كما لو كذب نفسه قال وان كان من اهل الشهادة
وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها فلا حد عليه في قذفه
ولا لعان لانعدام اهلية الشهادة وعدم الاحصان في جانبها وامتناع اللعان بمعنى
من جهتها يسقط عنه كما اذا صدقته والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم اربعة لا لعان
بينهم وبين ازواجهم اليهودية والنصرانية تحت المسلم والمملوكة تحت الحر والحرة
تحت المملوك ح ومن لا يحد قاذفها كالصبية والمجنونة والزانية قال وصفة اللعان
ان يبتدئ القاضي بالزوج فيشهد اربع مرات بالله يقول في كل مرة اشهد بالله اني
لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ثم يقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان

لا يلزم من نفي الولد الزنا لجواز ان يحصل بالعلوق عن شبهة قيل له مو مو

من الكاذبين فيما رماها به من الزنا يشير اليها في جميع ذلك ثم تشهد المراة اربع
مرات تقول في كل مرة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا
وتقول في الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا
لما تلوناه من النص ش وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه ياتي بلفظ المواجهة
يقول فيما رميتك به من الزنا لانه اقطع للاحتمال قال فاذا التعنا فرق القاضي
بينهما وقال زفر تثبت الفرقة بتلاعنهما وقال الشافعي رحمه الله تثبت بالفراغ من
لعان الزوج لقوله عليه الصلاة والسلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ولنا ان نزول اللعن
والغضب وجب حرمة الاستمتاع مجازاة على الكذب ففات الامساك بالمعروف فلزمه
التسريح بالاحسان فاذا امتنع ناب القاضي منابه دفعا للظلم دل عليه ما روى ابو داود
ان النبي صلى الله عليه وسلم لاعن بين عويمر العجلاني و بين امراته فقال له اصحابه
فارقها قبل ان يامر النبي صلى الله عليه وسلم بفراقها قال كذبت عليها ان امسكها فهي
طالق ثلاثا فانفذ النبي صلى الله عليه وسلم طلاقه بقول الصحابة بالمفارقة وتطليقه
اياها بعد التلاعن وتنفيذ النبي صلى الله عليه وسلم كلها تنفي الفرقة بلعان الزوج
وبالتلاعن ايضا شط ك ولو بدئ بلعان المراة يعيد اللعان عليها لتوافق المشروع
فان فرق قبل الاعادة صح لان التفريق بعد لعان الزوج يصح للاختلاف فهذا اولى
وكذا لو فرق بعد وجود اكثر اللعان ولو مات القاضي قبل التفريق او عزل
يستقبل الثاني اللعان لانه شهادة فصار كما لو شهد عند الاول يستقبل الثاني
خلاف محمد لانه يمين قال وكانت الفرقة تطليقة باينة عند ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف تحريم مويد وهو قول زفر رحمه الله لقوله عليه السلام
المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ولنا ان الاكذاب رجوع عن الشهادات ولا حكم للشهادة
بعد الرجوع ومعنى الحديث مادا ما متلاعنين فاذا اكذب نفسه واقيم عليه الحد
زال حكم اللعان فلم يبقيا متلاعنين ك قذفها الزوج فلم يلتعنا حتى طلقها باينة
فلا حد ولا لعان وان تزوجها بعد زوال النكاح حتى لو كان الطلاق رجعيا
يلاعن لبقاء النكاح قال وان كان القذف بولد نفى القاضي نسبه والحقه بامه
لان النبي صلى الله عليه وسلم نفى نسب ولد هلال ابن امية عنه والحقه بامه

قلت

قلت وصورة اللعان فيه ان يامر القاضي الزوج فيقول اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما
رميتك به من نفي الولد وكذا في جانب المراة ش ولو قذفها بالزنا ونفي الولد ذكر في اللعان
الامرين ثم ينفي الحاكم الولد والحكم بنفي الولد يتضمن التفريق وعن ابي يوسف رحمه الله
لا بد من ذكره قال فان عاد الزوج فاكذب نفسه حده القاضي وحل له ان يتزوجها خلافا
لابي يوسف وزفر لما مر قال وكذلك ان قذف غيرها فحد او زنت فحدت لانتفاء اهلية
اللعان قال واذا قذف امراته وهي صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما لانه لا يحد الاجنبي
بقذفها فلا يلاعن الزوج لانه خلف عنه ش وكذا اذا كان الزوج صغيرا او مجنونا
وقذف الاخرس لا يتعلق به اللعان خلافا للشافعي لان الاشارة كعبارته ولنا
لانه يعرى عن الشبهة والحدود تندرئ بالشبهات قال واذا قال الزوج ليس حملك
مني فلا لعان وقالا لا يجب اللعان اذا جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر ليتعين
بنفي الولد له انا لم نتيقن بالولد فلا يصير قاذفا في الحلال فلو صار بعد يصير
كالمعلق بالشروط ولا يصح تعليق القذف قال واذا قال زنيت وهذا الحمل من الزنا
تلاعنا ولم ينف القاضي الحمل اما التلاعن فللقذف بالزنا وانما لم ينف القاضي
الحمل لما مر ولانه لا يعلم حملها ولد امر ريح وهذا الحرف حجة على الشافعي في نفيه
الحمل قال واذا نفى الرجل ولد امراته عقيب الولادة او في الحالة التي تقبل التهنية
ويبتاع آلة الولادة صح نفيه ولاعن به وان نفاه بعد ذلك لاعن ويثبت النسب
عند ابي حنيفة وقالا يصح نفيه في مدة النفاس لان النفاس اثر الولادة وفي
حكمها في ساير الاحكام وكذا في هذا الحكم وله ان قبول التهنية وابتياع آلة الولادة
دليل القبول وكذا سكوته في هذا الزمان لان السكوت كالنطق في كثير من الاحكام
فكذا ههنا احتيالا لثبوت النسب ش ك ولو كان غايبا ولم يعلم بالولادة ثم قدم
تعتبر المدة التي ذكرناها على الاصلين قال واذا ولدت ولدين في بطن واحد
فنفى الاول واعترف بالثاني يثبت نسبهما وحد الزوج لانهما خلقا من ماء
واحد وانما حد لانه اكذب نفسه قال وان اعترف بالاول ونفى الثاني ثبت
نسبهما لما مر ولاعن لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه والاقرار بالعفة سابق
على القذف فيلاعن ك النسب يثبت باقرار الزوج وسكوته عند التهنية

الا في الامة ويثبت حكما ايضا بان تزوجت المراة قبل اللعان أجنبيّا بالولد الذي جاءت
به فحده القاضي يثبت نسب الولد من الزوج ويسقط اللعان لان حدّ
الاجنبي تكذيب له حكما ولو كان علوق الولد في حال لا لعان بينهما بان كانت
امة او كتابية ثم اعتقت او اسلمت فنفى ولدها لا ينتفي النسب ولا يلاعن
ولو نفى ولد الحرة فصدقته فلا حد ولا لعان ويثبت النسب لان النسب حق الولد فلا
يثبت بتصادقهما ولو ولدت ولدا فنفاه ولاعن وفرق الحاكم ثم ولدت اخر بيوم
لزمه واللعان ماض لانها صارت اجنبية وولد الاجنبية لا ينتفي باللعان فيثبت
نسبه ويثبت نسب الاول ضرورة

باب العدة

بسم الله الرحمن الرحيم
الاصل في وجوب العدة الايات الدالة عليها والعدة هي التربص الذي يلزم المراة
بزوال النكاح او الوطء بشبهته وهي على ثلاثة اضرب بالحيض وبالشهور وبوضع
الحمل على ما ياتيك بيانها مفصلا ان شاء الله تعالى قال الشيخ رحمه الله اذا طلق الرجل
امراته طلاقا بائنا او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق وهي حرة ممن تحيض
فعدتها ثلاثة اقراء لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء
والفرقة بغير طلاق في معنى الطلاق لان عدة الحامل وجبت للتعرف عن براءة
الرحم وصونا لماء الزوج عن الاشتباه ويستوي فيه الطلاق والفرقة قال والاقراء
الحيض وقال الشافعي رحمه الله الاطهار سق صورته طلقها في الطهر فعندنا
تنقضي عدتها بخروجها من الحيضة الثالثة وعند الشافعي بدخولها فيها
واللفظ حقيقة فيهما وهو من الاضداد كذا قاله ابن السكيت والحمل على الحيض
اولى لوجوه احدها انه اوجب ثلاثة اقراء كوامل وذلك في الحيض دون الاطهار
لانه يعتد ح الطهر الذي وقع فيه الطلاق وان اقل الثاني انها وجبت للتعرف
عن براءة الرحم والمعرف الحيض دون الطهر الثالث ان عدة الحرة والامة لا
يفترقان في الجنس وعدة الامة بالحيض لقوله صلى الله عليه وسلم وعدتها
حيضتان فكذا عدة الحرة قال وان كانت لا تحيض من صغر او كبر فعدتها ثلاثة
اشهر لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم الاية جص وكذا اذا
بلغت بالسن ولم تحض بعد وان بلغت ثلاثين سنة فصاعدا لقوله تعالى

واللائي لم

واللائي لم يحضن شب بلغت مدة الاياس تعتد بالاشهر ولا تحتاج الى قضا
القاضي قال وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها لقوله تعالى واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن ك وعدة الحامل تنقضي بوضع الحمل وان كان بساعة
من وقت الفراق امة كانت او حرة بالنص قال وان كانت امة فعدتها حيضتان لقوله
عليه السلام طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ولان الرق منصف والحيضة
لا تتجزى فكملت فصارت حيضتين واليه اشار عمر رضي الله عنه بقوله لو استطعت
لجعلتها حيضة ونصفا قال وان كانت لا تحيض فعدتها شهر ونصف لما مر وان
كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها قال واذا مات الرجل عن امراته الحرة فعدتها
اربعة اشهر وعشرة ايام لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا
الاية قال وان كانت امة فعدتها شهران وخمسة ايام لما ذكرنا شس العشر عشرة ايام
وعشر ليال من الشهر الخامس عندنا وقال ابن عمر رضي الله عنهما عشر ليال وتسعة ايام
قال وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها للنص ك فج شط وقال علي رضي الله عنه
عدتها ابعد الاجلين عملا بالايتين ولنا قول ابن مسعود من شاء باهلته ان سورة
النساء القصرى نزلت بعد التي في سورة البقرة وامر النبي صلى الله عليه وسلم
سبيعة بنت الحرث لما وضعت الحمل بعد موت زوجها بايام ان تتزوج وعن عمر رضي
الله عنه لو وضعت ما في بطنها وزوجها على سريره لانقضت عدتها وحل لها ان تتزوج
فج انقضاء عدتها بوضع حملها اذا كان تاما او سقطا مستبين الخلق او بعضه قصرت
المدة او طالت قلت واستبانة خلقه ان يتميز عن الدم والعلقة والمضغة
بظهور وجه او يد او رجل او ذكر او ظفر ونحوها جس م السقط الذي استبان
خلقه لا يكون في اقل من اربعة اشهر قال محمد رحمه الله والاربعة اشهر وقت في
السقط كما ان الستة الاشهر في الولد التام قال واذا ورثت المطلقة في المرض فعدتها
ابعد الاجلين وقال ابو يوسف رحمه الله ثلاث حيض قلت معناه المطلقة بائنا او
ثلاثا لفرار الزوج عنها والمطلقة الرجعية تعتد عدة الوفاة بالاجماع وتعني بابعد
الاجلين العدة بالاشهر اذا كانت اطول من العدة بالحيض والعدة بالحيض اذا كانت
اطول من العدة بالاشهر قلت ويعتبر الحيض من وقت الطلاق لا الوفاة جس جع لو

يعتبر شهور العدة في الطلاق والوفاة بالاهلة اذا اتفق ابتداؤها في الغرة والا
فبالايام عند ابي حنيفة واحدى الروايتين عن ابي يوسف ففي الطلاق تسعون يوما
وفي الوفاة مائة وثلاثون وعند محمد والرواية الاخرى عن ابي يوسف يكمل
الشهر الاول من الاخير ثلاثين والباقي بالاهلة شصد وكذا الخلاف في الاجارة
والدين ومدة التعيين بالايام اجماعا وقد مر قال وان اعتقت الامة في عدتها من
طلاق رجعي انتقلت عدتها الى عدة الحرائر لقيام النكاح من كل وجه قلت وقد
يحصل الانتقال اربع مرات كالامة طلقها زوجها فلما حاضت حيضة عتقت فانتقل
عدتها الى ثلاث حيض فلما حاضت حيضة ثانية ايست فانتقلت الى الاشهر فلما مضى
شهران عاودها الدم فصارت بالحيض فلما كان اليوم الاخير من حيضتها مات زوجها فانتقلت
عدتها الى اربعة اشهر وعشرة ايام قال وان اعتقت وهي مبتوتة او متوفى عنها زوجها
لم تنتقل عدتها لزوال النكاح بالبينونة والموت قال وان كانت آيسة فاعتدت بالشهور
ثم رأت الدم انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستانف العدة بالحيض لانه ابطل
الاياس فتبين ان الشهور لم تكن خلفا عن الحيض شق هذا على الرواية التي لم يقدر
الاياس بالمدة واما على الرواية التي قدر الاياس بالمدة فان عاودها الدم بعد تلك المدة
لم يكن حيضا م معناه اذا رأت الدم على العادة لان عودها يبطل الاياس وذكر استاذي
صدر المحاضرين نجم الائمة الحياضي في تصانيفه في الحيض هذا اذا رأت الدم اسود او احمر اما
اذا رأت كدرة او تربية او صفرة ضعيفة لا يكون حيضا وفي الاسود والاحمر انما تبطل
العدة بالاشهر قبل التمام لقدرتها على الاصل قبل انتهاء حكم البدل وبعده كالمتيمم
اذا وجد الماء في صلاته تبطل وبعدها لا وهو الاصح والمختار للفتوى ج ولو حاضت
حيضتين ثم ايست تعتد بالشهور تحرزا عن الجمع بين البدل والمبدل قال والمنكوحة
نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة عدتها الحيض في الفرقة والموت لانها للتعرف عن براءة
الرحم لا لقضاء حق النكاح والمعرف الحيض قال واذا مات مولى ام الولد عنها او
اعتقها فعدتها ثلاث حيض وقال الشافعي رحمه الله حيضة كالاستبراء ولنا انها
وجبت عن وطء لزوال الفراش فشابه عدة النكاح وقال عمر رضي الله عنه عدة
ام الولد ثلاث حيض وان كانت ممن لا تحيض فعدتها ثلاثة اشهر قال واذا مات الصغير

عن

عن امراته وبها حبل فعدتها ان تضع حملها وقال ابو يوسف والشافعي وعدتها اربعة
اشهر وعشرة ايام لعدم تصور الولد منه ولنا اطلاق قوله تعالى واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن ولانها وجبت لقضاء حق النكاح للتعرف الا ترى
انها تجب بالاشهر في ذوات الاقراء وحق النكاح ينقضي بوضع الحمل قال وان
حدث الحمل بعد الموت فعدتها اربعة اشهر وعشرة ايام لانها وجبت بالاشهر
فلا يتغير بحدوث الحمل ولا يلزم امراة الكبير اذا حدث بها الحبل بعد الموت
لان النسب يثبت منه فكان كالقائم حكما ولا كذلك في الصغير هـ ولا يثبت
نسبه في الوجهين لان الصبي لا ماء له فلا يتصور منه العلوق والنكاح انما يقوم
مقام الوطء في صورة التصور قلت وحدوثه بعد الموت انما يعرف اذا ولدت
لستة اشهر فصاعدا من وقت الموت هكذا في شط وذكر في جع حبلت المطلقة
فعدتها بالوضع جت وكذا لو تزوجت في عدة الوفاة وحبلت وعنه خلافه
بخلاف عدة الطلاق وفي الايضاح في عدة الوفاة فعدتها بالشهور ح ب احبل
معتدة عن ثلاث فعدتها بالوضع قال واذا طلق الرجل امراته في حال الحيض
لم تعتد بالحيضة التي وقع فيها الطلاق لانها مقدرة بثلاث حيض كوامل فلا
ينتقص منها ولا تكمل الا بالاربعة لانها لا تتجزى قال واذا وطئت المعتدة بشبهة
فعليها عدة اخرى وتتداخل العدتان فيكون ما تراه من الحيض محتسبا به منهما
جميعا وقال الشافعي لا يتداخلان لانها عبادة كف فاشبه الصومين ولنا ان
المقصود منها التعرف عن براءة الرحم وقد حصل بالاولى هـ والمعتدة عن وفاة
اذا وطئت بشبهة تعتد بالشهور ويحتسب ما تراه من الحيض فيها تحقيقا
للتداخل بقدر الامكان قال واذا انقضت العدة من الاولى ولم تكمل الثانية
فان عليها تمام عدة الثاني لان الثاني غير داخل فيما انقضى كاجال الديون قال
وابتداء العدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة فان لم تعلم
بالطلاق والوفاة حتى مضت مدة العدة فقد انقضت عدتها لان الطلاق
والوفاة سبب وجوب العدة فيعتبر ابتداؤها من وقت وجود السبب لئلا يتخلف
المسبب عن السبب والعلم ليس بشرط لانقضائها كانقضاء الاجال ومشايخنا يفتون

في الطلاق ان ابتدوها من وقت الاقرار بالطلاق نفيا لتهمة المواضعة ق والعدة
في النكاح الفاسد عقيب التفريق بينهما او عزم الواطي على ترك وطيها وقال
زفر اخر ما وطيها لان الوطي هو السبب الموجب ولنا ان كل وطي في العقد
الفاسد كالوطية الواحدة لاستنادها الى حكم العقد الواحد ولهذا يكتفى
فيها بمهر واحد فقبل المتاركة والعزم لا يثبت العدة مع جواز وطي آخر بم في جمعه
كان بها المطلقة ثلاثا مع علمه بالحرمة واقراره بها لا يستانف العدة وان قال ظننت
انها تحل لي يستانف ويبتدا خلع الاولى لكنها لا تستحق النفقة بعد مضي عدة الطلاق
بس وطي المختلعة يستانف العدة وعليه المهر لان من الصحابة من لا يرى البينونة
بما دون الثلاث ح المختلعة كالمطلقة ثلاثا حم قال لها ان فعلت كذا فانت طالق
ثلاثا ثم فعلت ذلك ولم يعلم الزوج به ومضى عليها ثلاثة اقراء وتزوجت باخر
ودخل بها ثم طلقها وانقضت عدتها ثم اخبرت زوجها بما صنعت وصدقها الزوج
لم تحل له لان عدة المطلقة ثلاثا من وقت الفراق عندنا الامن الطلاق وعند زفر
تحل لانها من وقت الطلاق عنده ط كل نكاح اختلف العلماء في جوازه كالنكاح بغير شهود
فالدخول موجب للعدة اما نكاح منكوحة الغير ومعتدة الغير فالدخول فيه لا يوجب
العدة ان كان يعلم انها للغير لانه لم يقل احد بجوازه فلم ينعقد اصلا جع بو تعتد
عن ثلاث طلقات ظننا انها تحل لا تستانف العدة جت مبتوتة بواحدة وطيها في
عدتها وان ظن انها تحل له ولو طلقها ثلاثا ثم تزوجها ودخل بها فهو زنا عندهما
وعنده لا شق قال اصحابنا اذا تاخر حيض المطلقة لعارض او غيره بقيت في العدة
حتى تحيض او تبلغ حد الاياس وهو قول ابن مسعود وبه قال الشافعي في الجديد
وقال في القديم اذا تاخر بغير عارض انتظرت الى ان تعلم براءة رحمها ثم تعتد بالشهور
وهو قول عمر رضي الله عنه جس وفي احكام القران لابي بكر الرازي اختلف السلف من
بعدهم من فقهاء الامصار في التي ارتفع حيضها فعن سعيد بن المسيب عن عمر رضي الله عنه
ايما امراة طلقت ثم حاضت حيضة او حيضتين ثم ارتفع حيضها فانه ينتظر لها
تسعة اشهر فان بان بها حمل فذاك والا اعتدت بثلاثة اشهر بعد التسعة
وبه قال مالك رحمه الله وعن ابن عباس رضي الله عنه الريبة المراد بقوله تعالى ان

ارتبتم

ارتبتم فعدتهن سنة وعن عكرمة في التي تحيض في كل سنة مرة هذه ريبة فتعتد
بثلاثة اشهر وعن طاوس مثله وقال الاوزاعي اذا لم تر ثلاثة اشهر تعتد بسنة
وقال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد في التي ارتفع حيضها عدتها الحيض حتى
يدخل بين الاياس وهو قول الثوري والليث والشافعي والتي ارتفع حيضها قد
حاضت غير مرة ومعنى قوله ان ارتبتم ان اشكل عليكم حكمهن كيف يعتددن
فهذا حكمهن قلت حتى قال اصحابنا ان من حاضت مرة او مرتين وقد طلقها زوجها
لتمام عشر سنين وارتفع حيضها فعدتها خمسون سنة وثلاثة اشهر على قول من
قدر الاياس بستين سنة وعلى ايسر الاقوال اربعين سنة وثلاثة اشهر وقد صنف
استاذي نور الائمة الحياضي رحمه الله وجازاه عني وعن المسلمين خيرا كتاب العدة
وذكر فيه ان العدة على ثمانية واربعين وجها وقد استقصى الكلام فيه فكان
بعض اصحابنا ومشايخنا يفتون بقول مالك رحمه الله في هذه المسئلة عند الضرورة
خصوصا الامام الزاهد منشئ النظم نجم الملة والدين الحفصي فصل
قال وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة مسلمة الاحداد اما
المتوفى عنها زوجها فلقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر
ان تحد على ميت فوق ثلاثة ايام الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا واما المبتوتة
فمذهبنا وقال الشافعي رحمه الله لا احداد عليها لانه يجب اظهارا للتاسف على فوات
نعمة النكاح وقد اوحشها بالابانة فلا تتاسف ولنا ما روي انه صلى الله عليه وسلم
نهى المعتدة ان تختضب بالحنا وقال الحنا طيب ولانه انما وجب تاسفا
على فوات نعمة النكاح الذي هو سبب صونها وكفاية مؤنها والابانة اقطع لها من
الموت حتى جاز لها غسل الميت دونه في المغرب حداد المراة ترك زينتها وخضابها
بعد وفاة زوجها لانها منعت منه او منعت نفسها وقد احدت احدادا قلت
فالحاصل ان استعمال كلا اللفظين جائز قال بترك الطيب والزينة والدهن والكحل
الامن عذر لما مر من الحديث والمعنى والثاني ان هذه الاشيا دواعي الرغبة فمنعت
منه لئلا تقع في المحرم وقوله الامن عذر اي من عذر الدواء جص الامن وجع ولو
اعتادت الدهن فخافت وجعا فان كان امرا ظاهرا يباح لها هـ وكذا لبس الحرير اذا

احتاجت اليه لعذر قال ولا تختضب بالحنا لما مر ولا تلبس ثوبا مصبوغا بعصفر
ولا زعفران لانه يفوح منه رايحة الطيب قال ولا احداد على كافرة ولا صغيرة
وقال الشافعي رحمه الله الاحداد للبالغة المسلمة ولنا انهما لا يخاطبان بالشرايع قال
وعلى الامة الحداد لانها مخاطبة بحقوق الله فيما ليس فيه ابطال حق المولى
بخلاف المنع من الخروج قال وليس في عدة النكاح الفاسد ولا في عدة ام الولد
حداد الا انه ما فاتها نعمة النكاح حتى يلزمها التاسف قال ولا ينبغي ان تخطب
المعتدة ولا باس بالتعريض في الخطبة لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم
به من خطبة النساء الى ان قال ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا
معروفا قال صلى الله عليه وسلم السر النكاح وقال التعريض ان يقول اني اريد
ان اتزوج وقال سعيد بن جبير في القول المعروف اني فيك لراغب واني
اريد ان نجتمع وفي المغرب التعريض خلاف التصريح والفرق بينه وبين الكناية
ان التعريض تضمين الكلام دلالة ليس لها فيه ذكر كقولك ما اقبح البخل تعرض
بانه بخيل والكناية ذكر الرديف وارادة المردوف كقولك فلان طويل النجاد
كثير الرماد اي طويل القامة مضياف قال ولا يجوز للمطلقة الرجعية والمبتوتة
الخروج من بيتها ليلا ولا نهارا لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن
الا ان ياتين بفاحشة مبينة ه قيل الفاحشة نفس الخروج وقيل الزنا فيخرجن
لاقامة الحد شط المعتدة عن طلاق لا تخرج عن المسكن الذي كانت تسكنه يوم
الطلاق الا ان تخاف سقوطه او على نفسها او مالها او لا تقدر على الاجرة ان
كانت تسكن بالكرا وزوجها غايب الا ان تخاف سقوطها تعود الى مسكنها بغير
تاخير قال والمتوفى عنها زوجها تخرج نهارا او بعض الليل لانه لا نفقة لها
فتحتاج الى الخروج نهارا لطلب المعاش وقد يهجم عليها الليل ولا كذلك المطلقة
لان النفقة دارة عليها من مال زوجها وفي المختلعة على نفقة العدة اختلاف
المشايخ قال ولا تبيت في غير منزلها لعدم الضرورة فيه ط وعن محمد رحمه الله
لا باس ان تنام في غير منزلها اقل من نصف الليل لان المعتبر في البيتوتة اكثر
الليل قال وعلى المعتدة ان تعتد في المنزل الذي يضاف اليها بالسكنى حال وقوع

الفرقة لما تلونا من الاية في شرح الكافي ولا تسقط السكنى بالخلع الا ان لا سكنى
لها حتى تختلع على ان مؤنة السكنى عليها فتستاجر من الزوج حينئذ مسكنها شط
والمعتدة عن نكاح فاسد لا تمنع لان ملك الحبس غير ثابت والكتابية تخرج لانها لا
تخاطب بحقوق الشرع ولزوجها منعها لصيانة ماية والصغيرة والمجنونة والمعتوهة
كالكتابية واذا وجب الاعتداد في منزل الرجل فلا باس ان يسكنا في بيت واحد
اذا كان عدلا سواء كان الطلاق رجعيا او باينا او ثلاثا والافضل ان يحال بينهما
في البيتوتة بستر الا ان يكون الرجل فاسقا يحال بامراة ثقة تقدر على الحيلولة بينهما
وان لم تقدر فلتخرج هي وتعتد في منزل آخر وكذا الوضاق البيت وان خرج هو كان
اولى بس لهما ان يسكنا بعد الثلاث في بيت اذا لم يلتقيا التقا الازواج ولم يكن
فيه خوف فتنة قال وان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها واخرجها الورثة
من نصيبهم انتقلت لان هذا عذر جت ولو اصابها من المنزل ما يكفيها اشترت
من الاجانب واولاده الكبار وكذا في الطلاق البائن وقيل ان كانا في الخيمة لم
تنتقل قال ولا يجوز ان يسافر الزوج بالمطلقة الرجعية معناه اذا لم يقصد به المراجعة
وقال زفر رحمه الله لا يجوز لانه رجعة ولنا قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولان
المسافرة بالمراة لا تختص بالنكاح فلم يكن رجعة فربما يوجد منه ما يصير به مراجعا
من غير قصد ثم يطلقها فتطول عدتها حص ولو خرجت مع زوجها الى مكة فابانها
او مات فان كان الى مصرها دون السفر وكذا الى مقصدها رجعت ومضت بمحرم
او غيره كانت في الطريق او في مصر والرجوع اولى وان كان احد الجانبين دون
السفر يميل اليه وان كان كلاهما سفرا وهي في غير المصر رجعت ومضت بمحرم
او غيره للضرورة وان كانت في مصر لم تخرج الا بمحرم بعد العدة لانها تمنع من الخروج
اصلا وقيل لا لها ان تخرج بمحرم في العدة دفعا لضرر الغربة قال واذا طلق الرجل
امراته طلاقا باينا ثم تزوجها في عدتها قبل ان يدخل بها فعليه مهر كامل وعليها عدة
مستقبلة وقال محمد رحمه الله لها نصف المهر وعليها تمام العدة الاولى وقال زفر رحمه
الله لا عدة عليها وعليه نصف المهر لان العدة سقطت بالتزوج والثانية لم تجب
لعدم الدخول وقال تعالى اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن الاية لمحمد انه طلاق

قبل المسيس فلا يوجب كمال المهر ولا استيناف العدة وانما تكمل العدة الاولى لانها
استحقت بالنكاح فلما طلقها ظهر حكمها فتتمها ولهما انها مقبوضة في يده حقيقة
بالوطي الاول وبقي اثره وهي العدة فاذا جدد النكاح وهي مقبوضة ناب ذلك
القبض عن القبض المستحق في هذا النكاح كالغاصب يشتري المغصوب الذي في يده
حيث يصير قابضا بمجرد العقد فثبت انه طلاق بعد الدخول فتجب العدة والمهر
ولانها طلقها ورحمها مشغولة بمائه جزما او ظاهرا فتجب العدة والمهر فصل
ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية اذا جاءت به لسنتين او اكثر ما لم تقر بانقضاء
عدتها لاحتمال امتداد طهرها وحصول العلوق في عدتها قال وان جاءت به لاقل
من سنتين بانت من زوجها لانقضاء العدة وثبت نسب ولدها لحصوله
قبل الطلاق او في العدة قال وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت نسبه وكانت
رجعة لان العلوق بعد الطلاق والظاهر انه منه لانتفاء الزنا منها ظاهرا فيصير
بالوطي مراجعا قال والمبتوتة يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من سنتين
لانه يحتمل ان يكون الولد قائما وقت الطلاق فلم يتيقن بزوال الفراش فيثبت
النسب احتياطا وان جاءت به لتمام سنتين من يوم الفراق لم يثبت الا ان يدعيه
ش المختصر هذا عند ابي يوسف فاما عندهما فيثبت النسب وانه لم يدع لاحتمال
الوطي لشبهة في العدة شق الاصل فيه ان اقل مدة الحمل ستة اشهر لقوله تعالى والوالدات
يرضعن اولادهن حولين فبقي الحمل ستة اشهر كذا قاله ابن عباس رضي الله عنه واكثر
مدة الحمل سنتان عندنا وقال الشافعي رحمه الله اربع سنين لان هرم ابن حيان
مكث في بطن امه اربع سنين ولنا ما روي عن عايشة رضي الله عنها انها قالت
لا يبقى الولد في رحم امه اكثر من سنتين ولو بفلكة مغزل وانه لا يعرف الا بالتوقيف
فكان المروي عنها كالمروي عن النبي صلى الله عليه وسلم وما حكا به هرم وغيره
محتملة ثم الاصل ان كل موضع كان الوطي فيه مباحا يجعل مدة الحمل الاقل وهي
ستة اشهر الا اذا ادى الى اثبات رجعة او استحقاق مال بالشك فيجعل الاكثر
وكل موضع كان محظورا يجعل لسنتين لانه يحمل امر المسلم على الصلاح ما امكن
قال ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين لما بينا وقال

لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون
شهرا وقد تعينت السنتان
للفصال صح

زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة بستة اشهر لا يثبت كالمعترفة
بالانقضاء ونحن نقول احتمال الحمل ثابت فلم تتعين الاشهر قال واذا اعترفت
المعتدة بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر يثبت نسبه قلت
معناه من وقت الاقرار لانه ظهر كذبها بيقين فبطل اقرارها وان جاءت به لستة
اشهر لم يثبت لاحتمال العلوق بعد الاقرار فيبقى الاقرار صحيحا هج وهذا اللفظ
باطلاقه يتناول كل معتدة حس هج وان كانت المبتوتة صغيرة يجامع مثلها
فجاءت بالولد لتسعة اشهر لم يلزمه حتى تاتي به لاقل منه وقال ابو يوسف رحمه
الله يثبت الى سنتين كالبالغة ولهما ان ثلاثة اشهر جهة متعينة لانقضاء
عدتها فصار كاقرارها بانقضائها ولو كان رجعيا فكذلك عنده يثبت الى سبعة
وعشرين شهرا لانه يجعل واطيا في اخر العدة ولو ادعت الحبل في العدة فهي كالبالغة
سواء قال واذا ولدت المعتدة ولدا لم يثبت نسبه عنده الا ان يشهد بولادتها
رجلان او رجل وامرأتان الا ان يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت
النسب بغير شهادة وقالا يثبت في الجميع بشهادة امراة واحدة لان الفراش
قائم لقيام العدة وانه ملزم للنسب والحاجة الى تعيين الولد فيتعين بشهادتها
كما في حال قيام النكاح وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان العدة تنقضي
باقرارها بوضع الحمل والمنقضي ليس بحجة فكانت الحاجة الى اثبات النسب
ابتداء فيشترط كمال الحجة بخلاف ما اذا ظهر الحبل او اعترف لان النسب ثابت
قبل الولادة والتعيين ثابت بشهادتها قال واذا تزوج امراة فجاءت بولد
لاقل من ستة اشهر منذ يوم تزوجها لم يثبت نسبه لان العلوق سابق
على نكاحها لما بينا وان جاءت بولد لستة اشهر فصاعدا ثبت نسبه ان
اعترف به الزوج او سكت لما بينا من الاصل وكذا اذا سكت حس م
ولو اختلفا فقال تزوجتها منذ اربعة اشهر وقالت منذ ستة فالقول
لها والحلف على الاختلاف ولو علق طلاقها بالولادة لا تقبل شهادة الواحدة
عنده خلافا لهما قال وان جحد الولادة ثبت بشهادة امراة واحدة تشهد
بالولادة لان الواحدة حجة فيما لا يطلع عليه الرجال قال صلى الله عليه وسلم

شهادة النساء جايزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه قال واكثر مدة الحمل
سنتان واقله ستة اشهر لما بينا قال واذا طلق الذمي الذمية فلا عدة عليها
لان العدة حق الله تعالى وهي لا تخاطب بحقوق الله تعالى وكذلك اذا اخرجت
الحربية مستامنة فان تزوجت جاز الا ان تكون حاملا وهذا عند ابي حنيفة
وقالا عليها وعلى الذمية العدة قال واذا تزوجت الحامل من الزنا جاز النكاح
ولا يطاها حتى تضع حملها وقال ابو يوسف وزفر لا يجوز كالمهاجرة ولهما انه
لو منع لمنع لحق الزاني ولا حق له ثم اذا جاز النكاح لا يطوها حتى تضع حملها
لقوله صلى الله عليه وسلم لا يسقين احدكم ماءه زرع غيره شط ولا نفقة لها وقيل
لها ذلك وقيل لا يباح وطيها ولا دواعيه وعدتها بوضع الحمل ان طلقت وقيل لا
باس بوطيها بخلاف الامة الحامل من الزنا لا يقربها المولى وفي الحاوي وكذا الاختلاف
لو اتهم بامراة وظهر بها حمل فتزوجت منه ولم تقر بان الحبل منه فان اقرت صح النكاح
عند الكل فتستحق النفقة لانه غير ممنوع من وطيها وقيل لو حبلت منه بزنا ثم
تزوجها فله وطيها وعن ابي حنيفة لا باس بان يتزوجها ويستر عليها والولد
ولد له

كتاب النفقات

بسم الله الرحمن الرحيم الاصل في وجوب
النفقة بسبب الزوجية والقرابة النصوص الواردة فيها منها قوله تعالى لينفق
ذو سعة من سعته وقال فان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن
حملهن وقال وعلى الوارث مثل ذلك اذا عرفنا هذا قال الشيخ رحمه الله النفقة واجبة
للزوجة على زوجها مسلمة كانت او كافرة اذا سلمت نفسها في منزله فعليه نفقتها
وكسوتها وسكناها لما تلونا قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف
ولان النفقة جزاء الاحتباس وكل من كان محبوسا بحق مقصود كانت نفقته
عليه كالقاضي والعامل في الصدقات واما السكنى فلقوله تعالى اسكنوهن
من حيث سكنتم من وجدكم وفي قراءة ابن مسعود وانفقوا عليهن من وجدكم
وقال صلى الله عليه وسلم استوصوا بالنساء خيرا الى ان قال وان لهن عليكم نفقتهن
وكسوتهن بالمعروف قال ويعتبر ذلك بحالهما جميعا موسرا كان الزوج او معسرا
ع وهذا اختيار الخصاف وعليه الفتوى وتفسيره انهما اذا كانا موسرين

تجب

تجب نفقة اليسار وان كانا معسرين فنفقة الاعسار وان كانت معسرة والزوج
موسرا قلت او عكسه فنفقته دون نفقة الموسرات وفوق وقال الكرخي يعتبر
حال الزوج وبه قال الشافعي لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته وجه الاول
قوله صلى الله عليه وسلم لهند امراة ابي سفيان خذي من مال زوجك ما يكفيك
وولدك بالمعروف فاعتبر صلى الله عليه وسلم كفايتها والمعروف الوسط وهو الواجب
وبه تبين انه لا معنى للتقدير الذي ذهب اليه الشافعي انه على الموسر مدان
وعلى المعسر مد وعلى المتوسط مد ونصف لان ما وجب كفاية لا يتقدر شرعا
في نفسه بط ثم في ظاهر الرواية الاصل المعتبر حال الرجل في اليسار والاعسار وهكذا
في قد ثم ذكر قول الخصاف على ما مر وذكر فيما اذا كان احدهما موسرا والاخر معسرا
ان يطعمها خبز البر وباجة او باجتين شب عن الخصاف اذا كان الزوج موسرا
وهي فقيرة يقضي عليه نفقة مثلها لا مثله وقال القاضي صدر الاسلام في شرحه
والنفقة هو الخبز واللحم ودهن الراس ودهن السراج وثمن الماء ولون من الفاكهة
وعلى المعسر من الطعام خبز الشعير اذا كان ذلك طعام فقرائهم وعشرة اساتير من اللحم
وخمسة اساتير من الشحم او الالية ولا شي لها من الفواكه وان كان موسرا امرنا
بفرض لها بالخبز الحواري وبنصف من اللحم او اكثر وباجتين او ثلاث وبالفواكه
في كل حين ثم ان شاء فرض لها وان شاء قومها وفرض القيمة شن واذا طالبته
بالفرض وهو حاضر صاحب مايدة وطعام كثير تتمكن من تناوله قدر كفايتها فليس لها
المطالبة بالفرض ط اذا طالبته بالفرض يامر القاضي زوجها بالانفاق عليها الا اذا ظهر
للقاضي مطله او ظلمه يفرض لها في كل شهر فان لم ينجع فيه وعظه حبسه ص واذا
طلبت ان يفرض للولد معها فرض عليه للصغار والنساء والرجال الزمنى ويدفع نفقة
الصغار اليها والكبار اليهم قال صدر الاسلام انما يدفع نفقة الصغار الى الام اذا كانت
امينة والا فيدفع الى امينه لينفق عليهم ط والجواب في الكسوة كالجواب في النفقة
واعتبار حالهما في اليسار والاعسار يفرض لها من الكسوة للشتاء ما يكفيها بالمعروف
غير انه يفرض الكسوة لكل ستة اشهر والنفقة لكل شهر فاذا امتنع وطالبته بنفقة
كل يوم فانما تطلب عند المسي شن ما ذكر محمد من فرض النفقة كل شهر ليس بلازم انما

مطلب عن الخصاف

ذلك على عادتهم وقيل يعتبر ذلك بحال الرجل فان كان محترفا خيوما فيوما وان كان
من التجار فشهرا فشهرا او من الدهاقين فسنة فسنة ط فرض لها ما تحتاج اليه من
الدقيق ونحوه تعالت لا اخبز ولا اطبخ لم تجبر عليه وعليه ان ياتيها بمن يكفيها
ش ق هذا اذا كانت من الاشراف او لا تقدر على   فاما اذا قدرت وهي ممن
تخدم نفسها لا يجب على الزوج ذلك شس امتنعت من الطبخ فلزوجها ان يمتنع
من الادام والفواكه الا انه لا بد من خبز الشعير من الادام ولا يجبر ومتى اقامت
الاعمال في البيت يومر باداء هذه الاشياء ديانة لا جبرا وخادمها اذا امتنع من
هذه الاعمال لا تستحق النفقة على زوج مولاتها بطض الكسوة على المعسر في الشتا
درع مروي او هروي وملحفة زندنيجية وخمار ابريسم وكسا انبجاني ولها في
الصيف درع سابري وملحفة كتان وخمار ابريسم قيل في تفسير الملحفة غطا الليل
وقيل الملاءة التي تلبس عند الخروج وذكر الخصاف في الكسوة الشتائية الازار دون
محد بناء على عرف ديارهما وقال عامة المشايخ ذكر في ديارهم اما في ديارنا يقضي
بالازار صيفا وشتا والجبة ونحوها وفراش تنام عليه او مضربة دون المكعب
والخفين لانها الة الخروج وهي منهية عنه قال ثم ذلك يختلف باختلاف الاماكن
والعادات فيجب على القاضي اعتبار الكفاية بالمعروف في كل وقت ومكان سعد
ويقضي بالكسوة لكل ستة اشهر على عاداتهم اما في بخارى يقضي في الصيف بالقميص
والسراويل والمقنعة والسراغج وبعوض المكعب والخف والملاءة لكل ستة اشهر
لانها لا تلبسها الا عند الخروج وتزاد في الشتاء الجول والجبة والفرجي المحشو الاان
في المعسر يقضي بالكرابيس الخماسي والسداسي والمكعب والخف من الصرم والجبة
والفرجي من البرد وفي الفايق اليسار يقضي من اللباس من الحلل والديباج
والمكعب المفضض من الاديم والسراغج المذهب والخف من الاديم وفي المتوسط
باللباس من القز الملون والسراغج غير المذهب والمكعب من الاديم غير مفضض
والخفين من الاديم قال ان شاء فرض بما قلنا وان شاء قومه وقضى بالنفقة
بط ولو فرض لها الكسوة فهلكت او سرقت منها او خرقتها قبل الوقت فليس عليه غيرها
حتى يمضي الوقت المقدر وان تخرقت لخرق استعماله فكذلك واذا تلفت بالاستعمال

قبل

> في الشتاء درع مروي وملحفة رطبة وخمار سابري وكسا كالاخص ما يكون مما يرغب وعلى الموسر
> هر حر

قبل وقته يقضي لها باخرى وكذا الجواب في النفقة اذا ضاعت او سرقت او اكلت
واسرفت وفي المحارم يقضي لها بكسوة ونفقة اخرى ط قال الزوج في مجلس ابي يوسف
ليس عندي نفقة قال لها اخرجي عمامته وانفقيها على نفسك يحتمل انه علم ابو يوسف
ان له عمامة اخرى والا اتباع العمامة في النفقة وساير الديون قال
الخصاف لا يبيع مسكنه وخدمه ويبيع ماسوى ذلك وقيل يبيع ماسوى الازار
وقيل يترك لنفسه وثيابا من الثياب ويبيع ماسوى ذلك وقيل وشيئين وبه
السرخسي ولو كان له ثياب حسنة يمكنه الانتفاع بادونها يبيعها ويشترى
ذلك بعضها ويصرف الباقي الى الديون والنفقة قال وان امتنعت من تسليم
نفسها حتى يعطيها فلها النفقة لانه منع بحق فكان فوت الاحتباس بمعنى من
قبله قال فان نشزت بعد قبض الصداق فلا نفقة لها حتى تعود الى منزله لان
فوت الاحتباس منها واذا عادت وجبت النفقة بخلاف ما اذا امتنعت
من التمكن في بيت الزوج لان الاحتباس قايم والزوج قادر على الوطي كرها
بط وهي في بيت الاب بعد قبلها ذلك اذا لم يطلبها الزوج بالنقلة وقيل لا تستحق
مالم تزف الى بيت الزوج والفتوى على الاول وان طالبها بالنقلة فلم تمتنع فلها
النفقة ايضا وان امتنعت فان كان بحق لتستوفي مهرها فلها النفقة وان كان
بغير حق بان كان اوفاها المهر او كان مؤجلا او وهبته منه فلا نفقة لها قلت
وبهذا عرف انها اذا امتنعت بخوارزم في زماننا لاستيفاء المهر مع بقاء النكاح فلا نفقة
لها لان المهر مؤجل عرفا فان قلت لا اعتبار بهذا فانه تاجيل الى الفراق والموت
وكلاهما مجهول لان قلت بل هو معتبر فقد ذكره في زكاته بط انما وراء المعجل من المهر
لا يمنع وجوب الزكاة لانه مؤجل عرفا وكذا ذكره قاضي خان في اماليه بط شهد واذا
سلمت نفسها بالنهار دون الليل او على عكسه لا تستحق النفقة لان التسليم ناقص قلت
وبهذا عرف جواب واقعة ما في زماننا انه اذا تزوج من المحترفات التي تكون
في عامة النهار في الكارخاناة والليل مع الزوج لا نفقة لهن قال وان كانت صغيرة
لا يستمتع بها فلا نفقة لها لان الامتناع من جهتها وحبسها لم يوصل الى
المقصود والمستحق بالنكاح بخلاف المريضة لما تبين وقال الشافعي لها النفقة

بالملك كالمملوك ولنا ان المهر عوض التمليك لا النفقة لئلا يجتمع العوضان عليه
بغير معوض واحد قال واذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي وهي كبيرة فلها النفقة
لان التسليم قد وجد وانما العجز من جانبه فاشبه المجبوب والعنين شط الصغيرة ان
كانت تصلح للخدمة دون الجماع قيل تجب النفقة وقيل لا تجب والمراة اذا كانت قرناء
او رتقاء او جنت او اصابها بلاء يمنع الجماع او كبرت بحيث لا يمكن وطيها لكبرها فلها
النفقة سواء اصابها هذه العوارض في بيت الزوج او قبل ذلك اذا لم تكن مانعة نفسها
من الزوج بغير حق وعن ابي يوسف رحمه الله في الرتقاء والمريضة التي لا يمكن وطيها
انه لا نفقة لها قبل النقل الى بيته فان نقلها اليه بغير رضاه فله ردها الى اهلها
وان نقلها بنفسه مع علمه بذلك فلا رد له وعليه النفقة بخلاف الصغيرة لفوات
الانتفاع بها اصلا دونها قال واذا طلق الزوج امراته فلها النفقة والسكنى
في عدتها رجعيا كان او باينا وقال الشافعي لا نفقة للمبتوتة الا اذا كانت حاملا
كالمتوفى عنها زوجها ولحديث فاطمة بنت قيس طلقني زوجي ثلاثا فلم يفرض لي رسول
الله صلى الله عليه وسلم سكنى ولا نفقة ولنا ان النفقة جزاء الاحتباس وانه
قايم في حق مقصود النكاح وهو الولد لانها وجبت في الحايل والحامل لصيانة الولد
فتجب النفقة كالسكنى واعتبارا بالحامل وقال عمر رضي الله عنه في حديث فاطمة
لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا بقول امراة لا ندري صدقت ام كذبت حفظت
ام نسيت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للمطلقة الثلاث النفقة
والسكنى ما دامت في العدة ورده ايضا زيد بن ثابت واسامة بن زيد وجابر
وعايشة رضي الله عنهم ط قال الزوج في مجلس ابي يوسف ليس عندي نفقة فقال الحاضري
عمامته وانفقيها على نفسك شب يحتمل انه علم ابو يوسف رحمه الله ان له عمامة اخرى
والا لا تباع العمامة في النفقة وساير الديون قال الخصاف ولا يبيع مسكنه وخادمه
ويبيع ما سوى ذلك وقيل يبيع ما سوى الازار وقيل يترك لنفسه دستا من الثياب
ويبيع ما سوى ذلك وقيل دستين وبه السرخسي م ولو كان له ثياب حسنة يمكنه الاكتفا
بما دونها يبيعها ويشتري ذلك ببعضها ويصرف الباقي الى الديون والنفقة قال ولا
نفقة للمتوفى عنها زوجها لان التركة خرجت عن ملك زوجها ولانها غير محتبسة في جميع

الاوقات

الاوقات فان لها ان تخرج نهارا وبعض الليل قال وكل فرقة جاءت من قبل المراة بمعصية
فلا نفقة لها نحو الردة وتقبيل ابن الزوج لانها صارت حابسة نفسها بغير حق
فاشبهت الناشزة بخلاف المهر بعد الدخول لانه وجد التسليم في حق المهر بالوطي
وبخلاف الفرقة بخيار العتق والبلوغ لانها بحق قال فان طلقها ثلاثا ثم
ارتدت سقطت نفقتها وان امكنت ابن زوجها من نفسها فلها النفقة ان
كان بعد الطلاق فلها النفقة وان كان قبل الطلاق فلا نفقة لها ع معناه
مكنت بعد الطلاق لان الفرقة ثبتت بالطلاق الثلاث ولا عمل فيها للردة
والتمكين لكن المرتدة تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا
تحبس شس للمختصر بخلاف التمكين في حال النكاح فانه يبطلها بط شط
طلقها بعد الدخول بشرط ان يبرأ من النفقة والسكنى يبرأ من النفقة دون
السكنى لانها خالص حق الله تعالى وكذا اذا اختلعت على ان لا سكنى لها وكذا
امراة لا تستحق النفقة حال قيام النكاح كالامة في بيت المولى والناشزة
ونحوهما لا تستحق في العدة ونفقة العدة كنفقة النكاح وتسقط بمضي المدة
الا بفرض او صلح رضي وان استدانت عليه وهو غايب فان كان بفرض يرجع
وبغيره فضا اختلاف الروايات والمشايخ وكما تستحق المعتدة النفقة تستحق
الكسوة وانما لم يذكرها في الكتاب لان العدة لا تطول غالبا فتستغني عن الكسوة
ط الملاعنة والآبية اذا كانت فرقة المدخولة بمعصية فلها المهر والسكنى ولا نفقة لها شط
بالخلع والايلاء وردة الزوج ومجامعته امها وامراة العنين وخيار العتق والبلوغ
والفرقة لعدم الكفاءة تستحق النفقة والناشزة اذا عادت تعود نفقتها بخلاف
المرتدة اذا اسلمت في العدة ولو ابرأت زوجها عن النفقة قبل ان يصير دينا لا يصح
اجماعا وفي ضمن الخلع يصح قال واذا حبست المراة في دين او غصبها رجل كرها او حجت
مع محرم فلا نفقة لها لفوات الحبس قال وان مرضت في منزل الزوج فلها النفقة لبقاء
الحبس وقد مرت قال ويفرض على الزوج اذا كان موسرا نفقة خادمها لان كفايتها
واجب عليه ولا بد لها من الخادمة فكان نفقتها من باب كفايتها قال ولا يفرض لاكثر
من خادم واحد وقال ابو يوسف رحمه الله يفرض لخادمين لحاجتها اليهما احدهما لمصالح

الدار والاخر للخارج ولهما ان الواحد يقوم بالامرين فلا يفرض عليه بدون الضرورة
نفقة الاثنين ونفقة الخادم ادنى الكفاية ح وشرطه اليسار اشارة الى انه لا يجب
على المعسر ما روى الحسن عن ابى حنيفة وهو الاصح خلاف محمد بط فرق ابو حنيفة بين
خادم الزوجة والاولاد فانه اذا لم يكفهم خادم واحد يفرض خادمين س اذا كانت
من بنات الاشراف ولها خدم كثير تجبر على نفقة خادمين وعن ابى يوسف رحمه
الله اذا كانت قايد لها خدم كثير فعليه نفقة كلهم ولو قال لا انفق على خدمك
ولكن اعطى من يخدمك ليس له ذلك وان لم يكن لها خادم لا يفرض
نفقة خادمها كالقاضى بط واختلف المشايخ فى تفسير خادمها فقيل هى المملوكة
لها حتى لو كانت حرة او مملوكة لغيره لا نفقة لها وقيل من يخدمها ث لو قالت
انفق عليهم من مهرى ثم قالت لا احتسب لانك استخدمتهم قال ما انفق عليهم
بالمعروف فهو محسوب ص وفى كل موضع يفرض نفقة الخادم يفرض كسوته وذكر
لخادم المراة المكعب والخف دونها والفرق غير واضح قال وعليه ان يسكنها فى دار
مفردة ليس فيها احد من اهله الا ان تختار ذلك لان السكنى من كفايتها كالنفقة
والكسوة ولا يشاركها فيها احد لانها تتضرر بذلك لانها لا تامن على متاعها ويمنعها
ذلك من الازدواج معاشرة واستمتاعها فاذا اختارت ذلك فقد رضيت بسقوط
حقها قال وان كان له ولد من غيرها ليس له ان يسكنه معها لما بينا م ولو سكنها
فى بيت من الدار وله غلق كفاه لحصول المقصود قال وله ان يمنع والديها وولدها
من غيره واهلها الدخول عليها لان المنزل ملكه فله المنع ولا يمنعهم من النظر
اليها وكلامها اى وقت اختاروا لان المنع منه قطيعة الرحم م لا يمنعهم من الدخول
والكلام وانما يمنعهم من القرار لان الفتنة والضرر فيه وقيل لا يمنعها من الخروج الى
الوالدين ولا يمنعهم من الدخول عليها فى كل جمعة وفى غيرها من المحارم التقدير
بسنة هو الصحيح م للزوج ان يسكنها حيث احب ولكن بين جيران صالحين
ولو قالت انه يضربنى ويوذينى فمره ان يسكنى بين قوم صالحين فان علم
القاضى ذلك زجره ومنعه من التعدى والا يسال الجيران عن صنيعه فان
صدقوها منعه عن التعدى فى حقها والا يتركها ثمه وان لم يكن فى جواره من

يوثق

يوثق به او كانوا يميلون الى الزوج امره ان يسكنها بين قوم صالحين صعط
له امراتان طلبت احدها دارا على حدة قال محمد بن سلام التدبير فيه الى الزوج
ان شاء جمع بينهما وان شاء فرق بعد ان يوفر على كل واحدة حقها ل خ طلبت
المراة بيتا على حدة فان امكنه ان يجعل لكل واحدة من الضرتين بيتا على حدة
فى داره فلها ذلك والا فلا ط ولو قالت لا اسكن مع امتك واريد بيتا على حدة ليس
لها ذلك فى قول ابى حنيفة وابى يوسف وقول محمد آخرا قال ومن اعسر بنفقة امراته
لم يفرق بينهما ويقال لها استدينى عليه وقال الشافعى يفرق لانه عجز عن الامساك
بالمعروف فينوب القاضى منابه فى التسريح بالاحسان كما فى الجب والعنة ولنا ان
حق الزوج يبطل بالتفريق وحقها يتاخر والابطال اضر من التاخير قد وفايدة
الامر بالاستدانة بغير امر القاضى كانت المطالبة عليها دون الزوج وفى ادب القاضى ط
للخصاف تفسير الاستدانة على الزوج الشرى بالنسية لتقضى الثمن من مال الزوج
قال مشايخنا فايدة الامر بالاستدانة على الزوج انه يرجع رب الدين على الزوج
ولولا الامر فلا وفى شرح الامام الملهم ركن الايمة الصباغى على الاستدانة الاستقراض
فاذا استدانت هل تقرح انى استدين على زوجى او تنوى اذا ما صرحت فظاهر
اما وكذلك اذا نوت واذا لم تصرح ولم تنو لا يكون استدانة عليه ولو ادعت انها
نوت الاستدانة وانكر الزوج فالقول له قال واذا غاب الرجل وله مال فى يد رجل
معروف به بالزوجية فرض القاضى فى ذلك المال نفقة زوجة الغايب وولده
الصغار ووالديه واولاده الكبار الزمنى والاناث وقال زفر رحمه الله لا يفرض
منه بشى لانه قضى على الغايب والمودع ليس بخصم ولنا انه لما اقر بالزوجية والوديعة
فقد اقر ان حق الاخذ لها لان للزوجة ان تاخذ حقها من مال زوجها بغير رضاه واقرار
صاحب اليد يقبل فى حقه ولو انكر احد الامرين لا يقبل بينة المراة فيه لان المودع
ليس بخصم فى اثبات الزوجية عليه ولا المراة خصم فى اثبات حقوق الغايب ع
وكذا يفرض اذا علم القاضى بذلك ولم يعرف به وكذا اذا كان المال فى يد مضاربه
وكذا فى الدين وهذا كله اذا كان المال من جنس حقها دراهم او دنانير او طعاما او
كسوة من جنس حقها اما اذا كان من خلاف جنس حقها لا تفرض النفقة لانه يحتاج

مطلب

له

مع الفرض ان يسكنها حالة
الغيبة على الزوج بدون رضاه
فاذا كانت لا استدانة
٩ م

فيه الى البيع ولا يباع مال الغايب بالاتفاق قال ويأخذ منها كفيلا بها نظرا للغايب
لانها ربما استوفت نفقتها او طلقها الزوج وانقضت عدتها بخلاف ما اذا قسم الميراث
بين ورثة حضور بالبينة ولم يقولوا لا نعلم له وارثا سواهم حيث لا يوخذ منهم كفيل
عند ابي حنيفة رحمه الله لان المكفول له ثمة مجهول وهنا معلوم وهو الزوج ويحلفها
بالله ما اعطاها النفقة نظرا للغايب بط ولم يذكر انه يأخذ منها كفيلا بنفسها او
بما اعطاها وذكر في سس فاذا احلفت فاعطاها النفقة اخذ منها كفيلا بذلك
وهو الصحيح فان حضر الزوج واقام بينة على انه اوفاها النفقة يامرها القاضي ان
ترد ما اخذت سس فالكفيل ضامن لما اخذت وان لم يكن للزوج بينة وحلفت
على ذلك فلا شي على الكفيل فان نكلت ونكل الكفيل لزمها وله الخيار في مطالبة ايهما
شا هذا اذا كان النكاح معلوما للقاضي واما اذا لم يكن فلا يسمع بينتها بالنكاح
ولا البينة عند علمائنا الثلاثة وقال زفر رحمه الله تسمع البينة ولا يقضي بالنكاح
ويعطيها النفقة من مال الزوج وان لم يكن له مال يامرها بالاستدانة عليه فاذا حضر
واقر بالنكاح امر بقضا الدين والا كلفها اعادة البينة فان لم تعد امرها برد ما اخذت
ولم يقض لها بشي مما استدانت عليه هذا قول زفر وقول ابي يوسف الاول على ما
نص عليه في ص فكان ابو حنيفة رحمه الله يقول اولا يقضي بالبينة على الغايب وهو قول
ابراهيم النخعي ثم رجع الى قول شريح انه لا يقضي وعند محمد لا يقضي قولا واحدا وما
يفعله القضاة في زماننا من قبول بينة المراة وفرض نفقتها على الغايب انما ينفذ
لكونه مختلفا فيه مع زفر او معه وابي يوسف على ما ذكره الخصاف وهو ارفق بالناس
ولا تحتاج المراة الى اقامة البينة انه لم يخلف نفقة وانما يقيمها على الزوجية ولو
انفق المودع او المديون على والد المودع او ولده او امراته بغير امره يضمن ولا يبرا
ولكن يرجع المنفق على من انفق واذا لم يكن للغايب مال حاضر وطلبت سماع بينتها
بالنكاح وفرض النفقة والامر بالاستدانة عليه لم يجبها القاضي الى شي من ذلك
في قول ابي حنيفة اخرا وهو قولهما على قول ابي حنيفة الاول وهو قول زفر
يجيبها اليها فكان لابي حنيفة في جواز القضا على الغايب روايتان فكان فصلا مجتهدا
فكان للقضا فيه مجالا قال ولا يقضي بنفقة في مال الغايب الا لهولاء لان نفقة هولاء

واجبة

واجبة باجماع الامة قبل القضا فكان القضا اعانة لهم ونفقة ساير المحارم مجتهد
فيه وانما تجب بالقضا والقضا على الغايب لا يجوز بط يجبر الاب على نفقة امراة
ابنه الغايب وعلى نفقة ولدها فك ولا يجبر الاخوة والاعمام على ذلك فيمن غاب
وانقطع خبره قال واذا قضى القاضي بنفقة الاعسار ثم ايسر فخاصمته تمم لها نفقة
الموسر لان النفقة انما تجب بحسب اليسار والاعسار حالا فحالا فاذا تبدل حاله فلها
المطالبة بتمام حقها قال واذا مضت مدة لم ينفق الزوج عليها فطالبته بذلك فلا
شي لها الا ان يكون القاضي فرض النفقة او صالحت الزوج على مقدارها فيقضي لها
بنفقة ما مضى وقال الشافعي يقضي كالاجر والمفروض ولنا ان النفقة صلة
وليست بعوض عن ملك النكاح عندنا لما مر ولا يستحكم الوجوب فيها الا بالقضا والصلح كالهبة
ايضا لان ولايته على نفسه اقوى قال واذا مات الزوج بعدما قضى عليه بالنفقة ومضت شهور
سقطت النفقة وكذلك اذا ماتت الزوجة لان النفقة صلة والصلة تسقط بالموت
كالهبة تبطل بالموت قبل القبض وعند الشافعي لا تسقط بالموت كساير الديون وجوابه قد
مر بط وكذا لو طلقها الزوج في هذا الوجه يسقط ما اجتمع عليه من النفقات بعد فرض القاضي
قال وان اسلفها نفقة السنة ثم مات لم تسترجع منها بشي عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يحسب لها نفقة ما مضى وما بقي للزوج وبه قال الشافعي وعلى هذا الخلاف الكسوة
لانها استعجلت عوضا عما تستحقه عليه بالاحتباس وقد يبطل الاستحقاق بالموت
فيبطل العوض بقدره ولهما انه صلة كرزق القاضي وعطا المقاتلة وقد اتصل به
القبض فتأكد ولا رجوع في الصلات بعد الموت كالهبة وكذا لو هلكت بدون استهلاكه
لا يسترد شي منها بالاجماع وعن محمد رحمه الله ان بقي بعد الموت نفقة شهر فما عدا
يسترد والا فلا بط على قول ابي حنيفة الاول يصير نفقة الزوجية دينا على الزوج قبل
القضا او التراضي وبه قال الشافعي قال واذا تزوج العبد حرة فنفقتها دين عليه
يباع فيها معناه تزوج باذن المولى لانها دين وجب وان لم يبوءها فلا نفقة لها لعدم
الاحتباس في ذمته وقد ظهر وجوبه في حق المولى لاذنه فيتعلق برقبته كدين التجارة
وله الفدا لان حقها في النفقة لا في الرقبة فاذا مات العبد سقطت وكذا اذا قتل
في الاصح ط واذا تزوج المدبر باذن المولى فنفقتها تتعلق بكسبه وكذا المكاتب ما دام

مكاتبا واذا عجز بيع فيها وان تزوجها بغير اذن المولى فنفقتها تتعلق بكسبه فلا نفقة
عليهم ولا مهر وانما يجبان بعد العتق في المستقبل لنفاذ النكاح قن واذا تزوج الحر امة
فبواه مولاها معه منزلا فعليه النفقة لتحقق الاحتباس وان لم يبوها فلا نفقة
لها لعدم الاحتباس مط وتفسير التبوئة ان يخلي بينها وبينه في منزله ولا يستخدمها
ولو استخدمها بعد التبوئة سقطت نفقتها لفوات الاحتباس ولو خدمته احيانا
بدون استخدامها لا تسقط النفقة لانه لم يستردها ولو استخدمها اهل المولى عند
غيبته ومنعوها منه سقطت النفقة والمدبرة وام الولد في هذا كالامة بط
وكذا اذا تزوج العبد والمكاتب والمدبر امة رجل واذا زوج امته من عبده
فنفقتها عليه بواها بيتا او لا ط ولا نفقة في النكاح الفاسد ولا في العدة منه ولو
انفقها عليها مدة ثم تبين فساد النكاح فان كان بفرض القاضي يرجع والا فلا

فصل قال ونفقة الاولاد الصغار لا يشاركه فيها احد كما لا يشاركه في نفقة
الزوجة لقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن قال وعلى المولود له
رزقهن وكسوتهن بالمعروف الزم الاب اجرة الرضاع والنفقة والكسوة فلم
تشارك الام الاب في نفقة الولد وهي اقرب اليه فان لا يشاركه غيرها وعن ابي حنيفة
ان نفقته على الاب والام اثلاثا قال فان كان الصغير رضيعا فليس على امه ان
ترضعه لانه كالنفقة وهي على الاب وعسى لا يقدر عليه فلا تجبر عليه هـ وقيل في
تاويل قوله تعالى لا تضار والدة بولدها بالزامها الارضاع مع كراهتها وهذا اذا وجدت
مرضعة فان لم توجد تجبر على ارضاعه صيانة للولد عن الضياع وقيل لا تجبر
والاصح انها تجبر عند الكل قال ويستاجر الاب من يرضعه عندها معناه اذا
ارادت ذلك لان الحجر والحضانة لها والنفقة عليه قال وان استاجرها وهي
زوجته او معتدته لترضع ولدها لم يجز لان الارضاع مستحق عليها ديانة قال
تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لكنها عذرت لاحتمال عجزها
فاذا ارضعته بالاجر ظهر قدرتها فوجب الارضاع عليها فلا يجوز اخذ الاجرة عليه
وهذا في المعتدة عن طلاق رجعي وفي المبتوتة روايتان شو ولو استاجرها على
رضاع ابنته من غيرها جاز لعدم الوجوب قال فان انقضت عدتها فاستاجرها

على

على رضاعه جاز لانها كالاجنبية لزوال الملك بالكلية قال وان قال الاب لا استاجرها
وجاء بغيرها فرضيت الام بمثل اجرة الاجنبية كانت احق لانها اشفق عليه فكان انظر
له قال فان التمست زيادة لم يجبر عليها الزوج دفعا للضرر عنه واليه وقعت الاشارة
لقوله تعالى ولا مولود له بولده بط مدة الرضاع ثلاثة اوقات ادنى وهو حول ونصف
واوسط وهو حولان واقصى وهو حولان ونصف حتى لو نقص عن الحولين لا يكون
شططا ولو زاد لا يكون تعديا فلو استغنى الولد دون الحولين ففطمته في حول ونصف يحل
بالاجماع ولا ياثم ولو لم يستغن بحولين حل لها ان ترضعه بعدهما عند عامة المشايخ الا
عند خلف بن ايوب العامري اما الكلام في استحقاق الاجر سح فهو على الخلاف حتى ان المبانة
تستحق الى حولين ونصف عنده وعندهما الى حولين فقط واكثر المشايخ على ان مدة
الرضاع في حق الاجر حولان عند الكل حتى لا تستحق بعد الحولين اجماعا وتستحق في
الحولين اجماعا فك قال الضحاك اذا لم يكن للصبي او للاب مال اجبرت الام على الارضاع
وقال اصحابنا اذا غاب وليس له مال وترك امراة ذات مال وصغيرا تجبر على الانفاق
عليه ثم ترجع على زوجها قال واذا كان للصبي مال فمؤنة الرضاع ونفقته بعد
الطعام في مال الصغير ولو كان للصغير عقار او ثياب واحتاج الى النفقة فللاب بيع ذلك
كله ولو كان ماله غائبا يومر الاب بالانفاق عليه ثم يرجع اذا اشهد على ذلك والا
فلا بط الاب معسر والام موسرة او اخوه او عمه يعطي النفقة ويكون دينا على ابيه فخ مك
ابوه معسر وجده موسر وللصبي مال غائب ينفق الجد عليه ويرجع على الاب ثم يرجع الاب
في مال الصغير وان لم يكن له مال كان دينا على الاب وكذا لو كان له ام موسرة او جدة
موسرة وان كان الاب زمنا لا شيء عليه ولو كان له ام موسرة وجد موسر تنفق الام
دون الجد ولو استاجر زوجته لارضاعه جاز ومن ماله لا يجوز حتى لا يجتمع عليه نفقة
النكاح والارضاع قال ونفقة الصغير واجب على ابيه وان خالفه في دينه لاطلاق
النصوص وقوة القرابة كما تجب نفقة الزوجة على الزوج وان خالفته في دينه
لقوة السبب ط واذا تزوج العبد او المدبر او المكاتب امراة بدون اذن المولى فولدت
اولادا لا يجبر على نفقة الاولاد دنسوا كانت امهم حرة او امة او مدبرة او ام ولد او
مكاتبة بخلاف نفقة المراة ونفقة اولاد المكاتب عليها واولاد الهبة والمدبرة

وام الولد على سواليهن وفي الجملة على من يرث الاولاد للاقرب فالاقرب قال واذا
وقعت الفرقة بين الزوجين فالام احق بالولد لما روي ان امراة قالت يا رسول الله
ان ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء وزعم ابوه انه ينزعه
مني فقال صلى الله عليه وسلم انت احق به ما لم تتزوجي ولان الام اشفق واقدر
للحضانة فكان الدفع اليها انظر للصبي واليه اشار ابو بكر الصديق رضي الله عنه لعمر
حين فارق امراته وطلب الولد ريقها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر بمحضر
من الصحابة رضي الله عنهم هـ ولا تجبر الام عليه عساها لا تقدر على حضانته ط فان
لم يكن له ام فام الام اولى من ام الاب لانها تدلي بالام اليه وهذه الولاية في الاصل
للام فمن كانت اقرب اليها كانت اولى قال فان لم تكن فام الاب اولى من
الاخوات لانها ام وشفقتها اوفر قال فان لم تكن جدة فالاخوات اولى من
العمات والخالات لانهن بنات الابوين فكن اقرب ولهذا قدمن في الميراث
عليهن وروي ان الخالة اولى من الاخت لقوله صلى الله عليه وسلم الخالة والدة
قال وتتقدم الاخت من الاب والام لانها اشفق واقرب ثم الاخت من الام لانها من
قبل الام ثم الاخت من الاب قال ثم الخالات اولى من العمات ينزلن كما ينزلن الاخوات
ترجيحا لقرابة الام ثم العمات ينزلن كذلك قال وكل من تزوجت من هؤلاء سقط
حقها في الحضانة الا الجدة اذا كان زوجها الجد لما مر من قوله صلى الله عليه وسلم انت
احق به ما لم تتزوجي ولان الاب والاجنبي يعطيه نزرا وينظر اليه شزرا الا
الجد فانه اشفق من الاب هـ وكذلك كل زوج هو ذو رحم محرم منه لقيام الشفقة
المدلول عليها بالقرابة ومن سقط حقها بالزوجية تعود اذا ارتفعت الزوجية
قال فان لم يكن للصبي امراة من اهله واختصم فيه الرجال فاولاهم به اقربهم
تعصيبا لان الولاية اقرب العصبات لكن الصغيرة لا تدفع الى عصبة غير محرم
كمولى العتاقة وابن العم حذار الفتنة قال والام والجدة احق بالغلام حتى
ياكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده صح حتى يستغني فياكل وحده
والمعنى واحد لان تمام الاستغناء بالقدرة على الاستنجاء لانه متى استغنى يحتاج الى
معرفة اداب الرجال والاب هـ اقدر اليه والخصاف قدر الاستغناء بسبع

ريقها

ويشرب ويستنجي ح

سنين

سنين وقيل تقدر بتسع والاول اصح شط وقيل المراد بالاستنجاء الوضوء قيل
نفس الاستنجاء قال وبالجارية حتى تحيض لان بعد الاستنجاء تحتاج الى معرفة
اداب النساء والمراة عليها اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ
والام فيه اقوى واهدى وعن محمد انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة
لتحقق الحاجة الى صيانته قال ومن سوى الام والجدة احق بالجارية حتى تبلغ حد
الشهوة خص حتى تستغني لانها لا تقدر على استخدامها ولهذا لا يؤجرها
للخدمة بخلاف الام والجدة لقدرتهما عليه شرعا شط عن ابي يوسف ومحمد
الام والجدة احق بها حتى تشتهي وهذا يختلف باختلافهن سمنا وهزالا
وقبحا وجمالا قال والامة اذا اعتقها مولاها وام الولد اذا اعتق في الولد كالحرة
لانهما حرتان كسائر الحرائر وليس للامة وام الولد قبل العتق حق في الولد
لعجزهما عن الحضانة لاشتغالهما بخدمة المولى سط ولا حضانة للامة
والمدبرة وام الولد والمكاتبة لاشتغالهما بخدمة المولى لكن ان كان
الولد رقيقا كن احق به لانه مملوك للمولى لا للام وهذا اذا ولدته قبل
الكتابة وان ولدت بعدها فهي اولى به لدخوله في الكتابة وان كان المستحقون
للحضانة اخوة فاصلحهم فان تساووا فاسنهم وعن محمد رحمه الله لا حق
للذكور من قبل النساء ولا في حق الحضانة لغير المحرم ولا للام اذا لم تكن
مامونة ولا للعصبة الفاسق ولا تجبر الام على الحضانة وفي اختيار ابي
الليث والهندواني رحمهما الله لانها حق الولد واذا امتنع الاب بعد الاستغناء
عن الاخذ يجبر هـ سط ولا خيار للغلام والجارية وقال الشافعي رحمه الله
لهما الخيار لانه صلى الله عليه وسلم خير غلاما ولنا انه يختار من يدعه
الى اللعب ويفوت النظر والصحابة رضي الله عنهم لم يخيروا واما الحديث
فقال صلى الله عليه وسلم اللهم اهده فوفق لاختيار الانظر قال والذمية احق
بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان ويخاف ان يالف الكفر لانها اشفق
الا اذا خيف على دينه ان يعقل الاديان ومفسدة الخلل في الديانة
اعظم من مفسدة الخلل في الحضانة فصل قال واذا ارادت

المطلقة ان تخرج بولدها من المصر فليس لها ذلك الا ان تخرجه الى وطنه فلا يمنع
منه ولانه لما تزوجها فيه لان تغريب الولد اضرار به وبالاب ووطنها ليس
بدار غربة لها ولا لولدها فلا تمنع منه ولانه لما تزوجها في وطنها فقد التزم
المقام فيه عرفا وشرعا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من تأهل ببلدة فهو
منهم ولهذا يصير الحربي به ذميا م وان ارادت الخروج الى مصر غير وطنها وقد
كان التزوج فيه اشار في الجامع الصغير الى ان لها ذلك لان العقد متى وجد في
مكان يوجب احكامه فيه كالبيع ونحوه ومن جملة ذلك حق امساك الاولاد وفي
رواية كتاب الطلاق ليس لها ذلك لان التزوج في دار الغربة ليس التزاما
للمكث فيه عرفا وهذا اصح فالحاصل انه لا بد من الامرين جميعا التوطن
ووجود التزوج فيه وهذا اذا كان بين بلدين تباعد فاما اذا تقاربا بحيث يمكن
الوالد ان يطالع ولده ويبيت في بيته فلا بأس وكذا الجواب في القريتين
ولو انتقلت من قريتها الى المصر فلا بأس به لان فيه نظرا للصبي لانه يتخلق باخلاق
اهل المصر بخلاف عكسه لان فيه ضررا بالصبي لتخلقه باخلاق اهل السواد سط
ولا تنتقل من مصر الى قرية وان كانت قريبة وليس لغير الام ولا لام الولد اذا
اعتقت ان تخرج بالولد من المصر الذي فيه ابوه لان الاخراج بالعقد وليس
للام اخراج الولد الى دار الحرب وان كان العقد ثمة لانه تعريض له للبلى
قال وعلى الرجل ان ينفق على ابويه واجداده وجداته اذا كانوا فقراء وان
خالفوه في دينه لقوله تعالى في حق الابوين وصاحبهما في الدنيا معروفا
وليس من المعروف ان يعيش في نعم الله تعالى ويتركهما يموتان جوعا والاية
نزلت في الكافرين فاما الاجداد والجدات فلانهم من الاباء والامهات حتى
قاموا مقامهم في الارث عند عدمهم ولانهم سبب لاحيائه فاستوجبوا الاحيا
عليه كالابوين وشرط الفقر لانه لو كان ذا مال فنفقته في ماله اولى ولا يمنع
ذلك باختلاف الدين للاية قال ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين الا بالزوجية
والابوين والاجداد والجدات والولد وولد الولد اما الزوجة والابوان لما مر
فاما غيرهم فلان الحرية ثابتة وجزء المرء في معنى نفسه فكما لا يمنع نفقته

نفسه

نفسه بكفره لا يمنع نفقة جزئه الا انهم اذا كانوا حربيين لا تجب نفقتهم على المسلم
وان كانوا مستامنين لانا نهينا عن برّ من يقاتلنا في الدين ولا يجب على النصراني
نفقة اخيه المسلم وكذا على عكسه لان النفقة متعلقة بالارث لقوله تعالى
وعلى الوارث مثل ذلك ولا وراثة بينهما بخلاف العتق عند الملك لانه متعلق
بالقرابة والمحرمية بالحديث قال ولا يشارك الولد في نفقة ابويه احد لان لهما
تاويلا في مال الولد بالنص ولا تاويل لهما في مال غيره ولانه اقرب الناس اليهما فكان
اولى لوجوب نفقتهما عليه م وهي على الذكور والاناث بالسوية في ظاهر الرواية
وهو الصحيح لان المعنى يشملهما قال والنفقة لكل ذي رحم محرم اذا كان صغيرا
فقيرا او كانت امرأة بالغة فقيرة او كان ذكرا زمنا او اعمى فقيرا وقال الشافعي
رحمه الله لا تجب الا على الوالدين والولد اعتبارا بالقرابة البعيدة ولو وجبت
لما شرط اليسار كما في قرابة الولاد ولنا ان نفقة قرابة ذي الرحم المحرم واجبة
قال تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراءة ابن مسعود رضي الله عنه وعلى الوارث
ذي الرحم المحرم مثل ذلك ثم الحاجة شرط والصغر والانوثة والعمى والزمانة
امارة الحاجة لتحقق العجز فان القادر على الكسب غني بكسبه بخلاف الابوين
لانهما يلحقهما تعب الكسب والولد مامور بدفع الضرر عنهما فيجب نفقتهما مع
قدرتهما على الكسب مطص ولا يجبر الموسر على نفقة المعسر من قرابته اذا كان
رجلا صحيحا وان عجز عن الكسب الا في الوالد والجدات الا الاب وفي ابنه روايتان
ط اما الكبار الاصحاء فلا يقضى بنفقتهم على غيرهم وان كانوا فقراء الا الابوين والجد
والجدة مع عدمهما ط شرط في الكتاب لنفقة الوالدين كون الابن موسرا او يملك
او كسرة شب واعتبر الخصاف القدرة على الانفاق ولم يعتبر اليسار واذا كان الاب
كسوبا والاب كسوب تب شتش يجبر الابن على الكسب والنفقة على الاب تب
لا يجبر شتش ثم لا بد من معرفة اليسار الذي هو شرط لوجوب النفقة فعن ابي يوسف
رحمه الله انه اعتبر نصاب الزكاة مح المعتبر يسار يحرم الصدقة وهو الصحيح وعن محمد
اذا فضل من نفقة شهر لنفسه وعياله يجبر على نفقة الاقارب وعنه اذا فضل عن
نفقة يومه بط البالغ اذا عجز عن الكسب وهو صحيح نفقته على الاب وهكذا قال الواقي

طالب العلم اذا كان لا يهتدي الى الكسب لا تسقط نفقته عن الاب بمنزلة الزمن والانثى
قد خلافه قال وتجب ذكره على قدر الميراث لان قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك ينبي عن ذكر
ولان الغرم بالغنم قال وتجب نفقة الابنة البالغة والابن الزمن على ابويه اثلاثا على
الاب الثلثان وعلى الام الثلث باعتبار الارث هط وهذا رواية الخصاف والحسن
وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب كما في الصغير وجه الظاهر انه اختص في الصغير
بالابوة فيختص بالنفقة بصدقة الفطر ولا كذلك في الكبير لعدم الولاية ع وفي غير
الوالد يعتبر قدر الميراث حتى تكون نفقة الصغير على الام والجد اثلاثا ونفقة الاخ المعسر
على الاخوات المتفرقات اخماسا على قدر الميراث وفي الاخوة المتفرقين اسداسا سدسها
على الاخ لام والباقي على الاخ لاب وام غير ان المعتبر اهلية الميراث لا احرازه فان المعسر
اذا كان له خال وابن عم فنفقته على خاله وميراثه لابن عمه لان النفقة تختص
بذي الرحم المحرم بط ولو كان له ام وابن عم فالنفقة على الام وفي سب هكذا ولو كان له
ابن فالنفقة كلها على الابن وهل يرجع العم او العمة على الاب اذا ايسر بما انفق على الصغير
سنصر لا يرجع من يؤدي النفقة على الاب ولا على الابن بخلاف الام اذا ايسر زوجها
ستتس رجع سب فيه اختلاف المشايخ قال ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين لبطلان
اهلية الوراثة وهي العلة قال ولا تجب على الفقير لما مر قال واذا كان للابن الغايب مال قضي
فيه بنفقة ابويه وانه من باب الاعانة على ما بينا قال وان باع ابوه متاعه في
نفقتها جاز عند ابي حنيفة وهذا استحسان وان باع العقار لم يجز وعندهما لا يجوز ذلك
كله وهو القياس لانقطاع ولاية الاب ولهذا لا يملكه حال حضوره ولا يملك البيع
في ديونه غير النفقة وكذا لا تملكه الام في النفقة ولابي حنيفة ان للاب ولاية الحفظ
في مال الغايب اعتبارا بالوصي وبل اولى وبيع المنقول من باب الحفظ ولا كذلك
العقار لانها محفوظة بنفسها وبخلاف غير الاب من الاقارب لانه لا ولاية لهم اصلا
في التصرف حالة الصغر ولا في الحفظ بعد الكبر واذا جاز بيع الاب والثمن من جنس
حقه وهو النفقة وله الاستيفاء منه كما لو باع العقار والمنقول على الصغير جاز
لكمال الولاية ثم له ان ياخذ نفقته لانه جنس حقه قلت وبما ذكرنا تقرر انما
وقع في كثير من النسخ المختصر وان باع ابواه متاعه في نفقتهما ليس بسديد والالف

زيادة وقف

زيادة وقعت من الكتبة لانه لا ولاية للام في بيع مال ابنه الغايب اصلا قالت
وان كان للابن الغايب مال في يد ابويه فانفقا منه لم يضمنا لانهما استوفيا حقهما
لوجوب نفقتهما قبل القضاء قال وان كان له مال في يد اجنبي فانفق عليهما بغير
اذن القاضي ضمن لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه لانه نايب في الحفظ لا غير بخلاف
ما اذا امر القاضي لان امره ملزم لعموم ولايته واذا ضمن لا يرجع على القابض لانه ملكه وظهر انه
كان متبرعا قال واذا قضى القاضي للولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة فمضت
مدة سقطت لان نفقة هولاء تجب كفاية حتى لا تجب على الموسر وقد حصلت الكفاية
بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجة المفروضة لانها تجب مع يسارها فلا تسقط بالاستغناء
فيما مضى قال الا ان ياذن القاضي في الاستدانة عليه لان امره واذنه كاذن الغايب
فيصير دينا في ذمته فلا يسقط بمضي المدة بط يفرض على الاب المعسر نفقة ولده الصغير
اذا كان قادرا على الكسب فان ابى ان يكتسب يجبر ويحبس عليه بخلاف ساير الوالدين
فان الوالدين وان علوا لا يحبسوا بديون الاولاد قال وذكر الخصاف انه يحبس وان
كان عاجزا عن الكسب لزمانه به الناس وينفق عليهم وقيل تجب نفقتهم في بيت المال
وفي اذن القاضي في هذه الصورة تفرض النفقة على الزوج ويامر المراه بالاستدانة
عليه التمست ذلك اولا فاذا ايسر طالبته بالدين فان لم يستدن عليه بعد العزم
لكنهم كانوا ياكلون من مسئلة الناس لم يرجع عليه بشيء وليس هذا في حق الاولاد
خاصة بل في نفقة جميع المحارم وذكر في ابواب زكاة الجامع ان نفقة المحارم تصير دينا
لقضاء القاضي ط وفيه اختلاف المشايخ قال وعلى المولى ان ينفق على عبده وامته لقوله
صلى الله عليه وسلم في المماليك انهم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم اطعموهم مما تاكلون
والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله قال فان امتنع وكان لهما كسب اكتسبا
وانفقا لان فيه نظرا من الجانبين وان لم يكن لهما كسب اجبر المولى على بيعهما ايفاء
حقهما وايفاء حق المولى بالخلف بخلاف ساير الحيوان لان المماليك من اهل الاستحقاق
وساير الحيوانات ليست من اهل الاستحقاق وروي عنه صلى الله عليه وسلم انه نهى عن
تعذيب الحيوان فلا يجبر على نفقتها لكنه يومر به ديانة وعن ابي يوسف رحمه الله انه
يجبر والاول اصح بط وفي المدبر وام الولد يجبر المولى على الانفاق لا غير ن اقتر عليه مولاه في

نفقته ليس له ان ياكل من مال مولاه لكنه يكتسب ويأكل الا اذا كان صغيرا او جارية
او عاجزا عن الكسب فله ان ياكل وان لم ياذن له في الكسب فله ان ياكل من ماله صب
وللعبد ان ياخذ من مال سيده قدر كفايته ط ولو تنازعا في امة او عبد في ايديهما يجبران
على نفقته بط نفقة الدابة المستاجرة على الاجر حتة اذا شرط العلف على المستاجر لم يعتبر
وان لم يعلفها حتى ماتت لان بدل المنافع تعود الى ملك الرقبة ومن ركب فرسا في سبيل
الله فنفقته عليه حتى يرده والعبد الموصى له بالخدمة نفقته على الموصى له ثم
الاصل ان من كانت له المنفعة او بدلها فالنفقة عليه سواء كان مالكا او لا

كتاب العتاق

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان الاعتاق تصرف مندوب مرضي لملك المولى والمالك
محبوب دلت عليه المشاهير من الاخبار والصحيحة من الاثار منها قوله صلى الله عليه وسلم
ايما مسلم اعتق مؤمنا اعتق الله تعالى بكل عضو منه عضوا من النار ولهذا يستحب ان
يعتق الرجل عبدا والمراة امة ليتحقق مقابلة الاعضا بالاعضا والعتق الخروج من
المملوكية من المغرب يقال عتق العبد واعتقه مولاه وقد يقام العتق مقام الاعتاق
ومنه قوله مع عتق مولاه كذا ايك اذا عرفنا هذا قال الشيخ العتق يقع من الحر العاقل البالغ
في ملكه شرط الحرية لان العتق اسقاط الملك ولا ملك للرقيق والبلوغ لان الصبي ليس
من اهله لانه تبرع وهو ضرر ظاهر ولهذا لا يملكه الولي عليه والعقل لان المجنون ليس باهل
للتصرف ولهذا لو قال البالغ المعتق اعتقته وانا صبي او مجنون وكان جنونه ظاهرا
فالقول قوله لاسناده الى حالة منافية للجواز وكذا لو قال الصبي كل مملوك املكه فهو
حر اذا احتلمت لا يصح قوله على عدم اهليته ولا بد ان يكون المعتق في ملكه لقوله
صلى الله عليه وسلم لا عتق فيما لا يملك ابن ادم قال واذا قال لعبده او امته انت حر
او معتق او عتيق او محرر او قد حررتك او اعتقتك فقد عتق نوى به العتق او لم
ينو لان هذه الالفاظ صريح في العتق لانها مستعملة فيه شرعا وعرفا فاغنيت عن
النية ولو قال عنيت به الاخبار الباطل او لانه حر من العمل صدق ديانة لا قضا
لانه يحتمله لكنه خلاف الظاهر لانها جعلت انشا شرعا كما في الطلاق والبيع
مبطح ولو قال له يا حر يا محرر لا اسماه حرا ثم ناداه يا حر يا محرر لا اسماه حرا ثم
ناداه يا حر طث اشهد ان اسم عبده حر ثم دعاه يا حر لم يعتق ولو ناداه بالفارسية

باراد يعتق وكذا على عكسه لانه ليس باسم علم ولو جرى التحرير او الطلاق على
لسانه يعتق وتطلق وفي الروايات المشهورة عن ابي حنيفة انه لغو ث بعث
غلاما الى بلد فقال له اذا استقبلك احد فقل اني حر ففعل عتق او بعثه مع جماعة
فقال لهم من سال عنه عاشرا او غيره فقولوا هو حر ففعلوا عتق ولا يعتق قبله
ولو كان المولى قال سميته حرا فقولوا انه حر فقالوا لا يعتق ط ولو قال ابنا آدم
كلهم احرار لا يعتق عبده الا بالنية بالاتفاق ولو قال كل عبد في هذه الشركة
او في هذه الدار حر وفيها عبده ولم ينوه عتق ولو قال كل عبد في المسجد الجامع
يوم الجمعة حر او قال كل امراة فيه فهي طالق او قال عبيد اهل بلخ احرار ولو قال
اهل بغداد وعبده وامراته فيه ولم ينوه لا يعتق ولا تطلق عند ابي يوسف كل عبد
في المسجد الجامع يوم الجمعة حر او قال كل امراة فيه فهي طالق او قال عبيد اهل بلخ
احرار او قال اهل بغداد وعبده وامراته فيها ولم ينوه لا يعتق ولا يطلق عند
ابي يوسف وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه يثبت وبالاول اخذ عصام
وبالثاني شداد ولو قال لعبده انت حر او قال لامته انت حر عتقا قال وكذا
اذا قال راسك حر او وجهك او رقبتك او بدنك او قال لامته فرجك حر
لان هذه الالفاظ يعبر بها عن جميع البدن على ما بيننا في كتاب الطلاق واما
اذا اضافه الى جزء شايع فنبينه ان شاء الله تعالى ولو قال يدك او رجلك
حر لا يعتق عندنا خلافا للشافعي رحمه الله كما مر في الطلاق ولو قال لعبده
فرجك حر عتق عند ابي حنيفة وابي يوسف وعن محمد رحمه الله فيه روايتان
فكذا لو قال ذكرك حر يعتق حت لو قال بدنك بدن حر عتق وكذا الفرج
والراس وعن ابي يوسف راسك حر انه لا يعتق طم قال لها فرجك حر عن الجماع
تعتق فصاب قال لعبده انت اعتق مني او لامراته انت اطلق من فلانة
وهي مطلقة ان نوى عتق وطلقت وقيل يعتق بدون النية ولو قال
انت عتيق فلان يعتق بخلاف قوله اعتقك فلان قال ولو قال لا ملك
لي عليك ونوى به الحرية عتق وان لم ينو لا يعتق وكذلك كنايات العتق مثل
قوله خرجت من ملكي ولا سبيل لي عليك ولا رق لي عليك خليت سبيلك لانه

يحتمل حصول هذه المعاني بالبيع والكتابة وكما يحتملها بالعتق فلا بد من النية م ط
ولو قال كل مال لي حر لا يعتق عبده ولو قال نسبك حر او اصلك حر فان علم انه
سبي لم يعتق والا يعتق ولو قال ابواك حران لم يعتق قال ولو قال لا
سلطان لي عليك ونوى العتق لم يعتق لان السلطان اليد المتسلطة وسمي السلطان
لقيام يده على رعيته ويبقى الملك دون اليد كالمكاتب بخلاف قوله لا سبيل لي عليك
لان نفي السبيل مطلقا انما يكون نافيا للملك لان للمولى على المكاتب سبيل ط ولو
قال اذهب حيث شئت توجه اينما شئت من بلاد الله لا يد لي عليك لا حجة لي
عليك ثبت مني خليتك وانت خلية وما اشبه ذلك من كنايات الطلاق لا
يعتق في جميع هذه الصور وان نوى وعن ابي يوسف قال لامته طلقتك ونوى
عتقت قال ولو قال هذا ابني وثبت على ذلك او قال هذا مولاي او يا مولاي
عتق بغير نية وتاويل المسئلة الاولى اذا كان يولد مثله لمثله فان كان لا
يولد يذكر بعد هذا وانما يعتق لان البنوة سبب الحرية والكناية بالسبب عن
المسبب شعب العرب قلت وقوله هذا ابني وثبت على ذلك لم يذكر الثبوت عليه
على وجه الشرط لانه ذكر في فخ شس وغيرهما على هذا قالوا في الزوجة هذه بنتي
وهي تصلح بنتا له ثم قال اوهمت او اخطات لم تقع الفرقة وانما يقع اذا دام
وثبت على ذلك شس ومعنى الثبوت عليه ان يقول هو حق لا يصدق بعده
في دعوى الوهم والخطا ولو قال لعبده هذا ابني او لامته هذه بنتي ثم قال
اوهمت او اخطات يعتق ولا يصدق ولو قال لامته وهي مجهولة النسب وهي
اصغر سنا منه هذه بنتي ثم تزوجها جاز اصر على ذلك ام لا هكذا في ص قال لكن
قالوا هذا الجواب في معروفة النسب ان دام على ذلك ثم تزوجها لم يجز والا جاز
قلت فهذه المسايل عرفنا ان الثبوت على ذلك شرط في الفرقة وامتناع جواز
النكاح دون العتق واما اذا قال هذا مولاي او يا مولاي فان اسم المولى وان كان
ينتظم الناصر وابن العم والموالي في الدين والاعلا والاسفل لكن القراين
دلت على عدم ارادة غيرها لان المولى لا يستنصر بعبده وللعبد نسب معروف
فانتفى الثاني والثالث مجاز فلا يصار اليه مع امكان الحمل على الحقيقة والاضافة

الى

الى العبد تنافي كونه معتقا فيتعين الاسفل مرادا والتحق بالصريح هـ وكذا
اذا قال لامته هذه مولاي ولو قال عنيت به المولى في الدين او الكذب صدق
ديانة لا قضاء واذا ثبت انه التحق بالصريح يعتق بلفظ النداء كالصريح اذا قال
يا حر يا عتيق وقال زفر رحمه الله لا يعتق بلفظ النداء لانه للاكرام كما اذا قال
يا سيدي يا مالكي قلنا الحمل على الحقيقة اولى بخلاف ما ذكر لانه ليس فيه ما يختص
بالعتق فكان اكراما محضا سق اذا وصف العبد بصفة من يعتق عليه كقوله اخي عمي
وخالي وامي يعتق لما ذكرنا وذكر في الاصل انه يعتق في جميع ذلك الا في قوله
هذا اخي وهذه اختي فانه لا يعتق عليه قال يا ابني ويا اخي لم يعتق لان النداء
اعلام المنادى لكنه متى كان بوصف يمكن اثباته من جهته حال النداء او
كان لتحقيق ذلك الوصف في المنادى ليتخصص بالوصف كقوله يا حر يا عتيق
ومتى كان بوصف لا يمكن اثباتها من جهته كان لمجرد الاعلام دون تحقيق
الوصف فيه والبنوة لا يمكن اثباتها حاله من جهته لانه لو تخلق من ماء غيره
لا يصير ابنا له بهذا النداء وعن ابي حنيفة انه يعتق فيهما والاعتماد على الاول
ولو قال يا ابن لا يعتق وكذا لو قال يا ابني او يا بنية لانه تصغير للابن
والبنت كذا ذكره سب سح سس جب ط لو قال لغلامه هذه بنتي او لجاريته
تعتق عندهما خلافا لمحمد وقيل لا يعتق عند الكل وهو الاظهر ط ولو قال لغلامه يا
اخي يا عمي او لامته يا اختي يا عمتي يا خالتي لا تعتق قال ولو قال لغلام لا يولد
مثله لمثله هذا ابني عتق عليه عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق وبه قال
الشافعي رحمه الله لانه محال فيلغو كقوله اعتقتك قبل ان تخلق وقبل ان اخلق
وله انه محال بحقيقته لكنه صحيح لمجازه لانه اخبار عن حريته من
حين ملكه لان البنوة في المملوك سبب لحريته اجماعا وذكر السبب وارادة المسبب
شايع في اللغة بخلاف قوله قبل ان تخلق لانه لا وصلة في المجاز فيتعين
الالغا وبخلاف ما اذا قال لغيره قطعت يدك ثم اخرجها صحيحتين حيث
لا يكون اقرارا بالمال لان قطع اليد سبب لوجوب الدية على العاقلة وانه لا
يصدق على العاقلة ط وعلى هذا الخلاف اذا قال لمن هو اصغر منه هذا ابي

او لجاريته هذه امي ولو قال هذا اخي لا يعتق ولو قال هذا ابي او ولاي عتق ش قال الصبي هذا
جدي قيل هو على الخلاف وقيل لا يعتق اجماعاً م هشام عن محمد هذه خالتي من
امي او عمتي او ابن اخي من النسب من اين تعتق ط قيل له اعتقت هذا فاشار براسه
اي نعم لا يعتق وفي النسب ثبت عن ابي يوسف رحمه الله تبحج قوله انت حر
او انت طالق ونواه عتق وطلقت قال وان قال لامته انت طالق ينوي الحرية
لم تعتق خلافاً للشافعي رحمه الله لموافقته المالكين الا ترى انه لو قال لامراته
انت حرة ونوى الطلاق يقع ولنا انه نوى ما لا يحتمله لفظه لان الاعتاق لغة
اثبات القوة والطلاق ازالة قيد النكاح وهما غيران والاول اقوى فلا يجعل
الادنى مجازاً عنه دون عكسه قلت ويمكن ان يقال الطلاق لازالة ملك منفعة
البضع والاعتاق لازالة ملك الرقبة ويلزم من زوال ملك الرقبة منفعة البضع
اما لا يلزم من زوال ملك المنفعة زوال ملك الرقبة ط وجميع كنايات الطلاق
على هذا الخلاف قال ولو قال لعبده انت مثل الحر لم يعتق لان المثل يستعمل للمشاركة
في بعض الاوصاف كالصورة والخلق والكرم ونحوها فلا يعتق بالشك قال ولو قال
ما انت الا حر عتق لان الاستثناء من النفي اثبات موكد كما في كلمة التوحيد ش ولو
قال راسك راس حر لم يعتق ولو قال راس حر عتق قلت وقد مر خلافه
عن ابي يوسف فصل قال ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه لقوله صلى
الله عليه وسلم من ملك ذا رحم محرم عتق عليه واللفظ بعمومه ينتظم قرابة الولاد
والقرابة المتوسطة المؤبدة بالمحرمية والشافعي خالفنا في القرابة المتوسطة
كقرابة الاخوة والعمومة والخؤولة ونحوها اعتباراً بالقرابة البعيدة ولنا
ان هذه قرابة مؤبدة بالمحرمية لانه يحرم قطعها ويفترض وصلها وهو المعنى
المؤثر في العتق حتى حرم المناكحة بينهما ش ولا فرق بينهما اذا كان المالك
مسلماً او كافراً في دار الاسلام لعموم العلة بخلاف ما اذا ملك ابنة عمه وهي اخته
من الرضاع لا تعتق لان المحرمية ما تثبت بالقرابة والصبي جعل اهلاً لهذا
العتق وكذا المجنون حتى عتق القريب عليهما عند الملك لانه تعلق به حق
العبد فشابه النفقة قال واذا اعتق المولى بعض عبده عتق ذلك البعض وسعى

في

في بقية قيمته لمولاه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يعتق كله واصله ان الاعتاق
لا يتجزى عند ابي حنيفة فيقتصر على ما اعتق وعندهما لا يتجزى وهو قول
الشافعي في حال يسار المعتق فيعتق كله لهم ان الاعتاق اثبات القوة الحكمية
واثباتها بازالة ضدها وهو الرق الذي هو ضعف حكمي وهما لا يتجزآن
كالطلاق والعفو عن القصاص والاستيلاد وله ان الاعتاق اثبات العتق
بازالة الملك لان الملك حقه والرق حق الشرع او حق العامة والمتصرف يملك
التصرف في حقه لا في حق غيره والتعدي الى غيره ضرورة عدم التجزي والملك
يقبل التجزي كما في البيع والهبة فيبقى على الاصل وتجب السعاية لاحتباس
مالية البعض عند العبد والمستسعى بمنزلة المكاتب عنده لان عتق البعض
يوجب ثبوته في كله وبقاء الملك في البعض يمنعه فعملنا بالدليلين بانزاله
مكاتباً وهو مالك يداً لا رقبة غير انه اذا عجز المستسعى لا يرد الى الرق لانه اسقاط
لا الى احد فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة فاما الطلاق والقصاص فليس فيهما
حالة متوسطة فاثبتناه في الكل ترجيحاً للمحرم فاما الاستيلاد فهو متجز عنده
حتى لو استولد نصيبه من مدبرة او مكاتبة يقتصر عليه وفي القن لما ضمن نصيب
صاحبه ملكه بالضمان فصح الاستيلاد فيه قال واذا كان العبد بين شريكين
فاعتق احدهما نصيبه عتق فان كان موسراً فشريكه بالخيار عند ابي حنيفة
ان شاء اعتق وان شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه وان شاء استسعى العبد
فان ضمن رجع المعتق على العبد بما ضمن والولاء للمعتق وان اعتق واستسعى فالولاء بينهما
نصفان قال وان كان المعتق معسراً فالشريك بالخيار ان شاء اعتق وان شاء استسعى
العبد والولاء بينهما في الوجهين وهذا عند ابي حنيفة وقالا ليس له الا الضمان مع
اليسار والسعاية مع الاعسار ولا يرجع المعتق على العبد والولاء للمعتق خاصة وهذه
المسئلة تبنى على حرفين احدهما تجزي الاعتاق وعدمه وقد مر الحجج من الجانبين
والثاني ان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وعندهما يمنع لقوله عليه السلام
في الرجل يعتق نصيبه ان كان غنياً ضمن وان كان فقيراً سعى العبد في حصة الآخر
قسم الواجب عليهما في اليسار والاعسار والقسمة تنافي الشركة ولابي حنيفة رحمه الله

ان ما لية نصيبه احتبست عند العبد فله ان يضمنه كالو هبت الريح اذا هبت فالقت ثوب انسان في صبغ الغير وانصبغ به فعلى صاحب الثوب قيمة صبغ الاخر موسرا كان او معسرا لما قلنا هذا قلت لا بد في هذه المسئلة من معرفة ثلاثة اشيا احدها الفرق بين العتق والاعتاق والثاني فايدة تجزى الاعتاق عنده والثالث تفسير اليسار في باب الاعتاق اما الاول فالاعتاق اثبات العتق والعتق اثر الاعتاق يتجزى عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وفي بعض النسخ ان العتق لا يتجزى خلافا للشافعي في فصل الاعتبار فلا بد من التوفيق بين هذه الاقوال فمن قال يتجزى عنده يريد والله اعلم ان يسقط ملك المعتق عن الشقص الذي اضاف اليه المعتق ويبقى الملك في الباقي فان قلت اذا سقط ملكه عن الشقص يصير حرا كساير الاحرار قلت هذا يشكل بالمكاتب اذا مات مولاه فانه يسقط الملك ولا يصير حرا كساير الاحرار ومن قال بان المعتق لا يتجزى عندنا اراد به ان خروجه عن كونه محلا للتمليك والتملك كالبيع والهبة والارث لا يتجزى وانما غاية تجحيه لانه من لوازم حقيقة العتق وذكر الملزوم وارادة اللازم جايز وخروجه عن محلية التمليك والتملك متفق بين اصحابنا لكن عندهما يزول الرق اصلا وعنده يسقط الملك عن الشقص المعتق وفساده في الثاني هذا ما تضمنه شروح الايتلاف والاختلاف في هذا الباب واما فوايد تجزى الاعتاق تمكنة الشريك الساكت من اعتاق نصيبه ومن تدبيره ومن كتابته ومن استسعايه في فصل اليسار لانه لما بقي ملكه ملك هذه التصرفات ح غير انه اذا دبره يصير نصيبه مدبرا ووجب عليه السعاية للحال فيعتق يعني بالاداء ولا يوخر عتقه الى ما بعد الموت ومنها اذا عتق باحد هذه الامور الاربعة قالوا بينهما لوجود الاعتاق منهما ومنها اذا ضمن المعتق فللمعتق ان يعتق النصف المضمون او تدبيره او كتابته او يستسعيه لانه انتقل اليه بالضمان وحينيذ يكون كل الولاية ومنها ط اذا مات الساكت فلورثته ما كان له من العتق والسعاية وتضمين المعتق في فصل اليسار يختارون اي ذلك شاءوا ومعنى قوله لورثته الاعتاق الا ترى الى حقيقة العتق لان المستسعى

بمنزلة

بمنزلة المكاتب عنده ولا يورث رقبة المكاتب بموت مولاه ولا يورث بدل الكتابة لكن لهم الابراء عن السعاية هكذا هنا ومنها ان العبد بين جماعة اعتق احدهم نصيبه فاختار بعض الساكتين الضمان والبعض الاعتاق وبعضهم السعاية جاز عنده وكذا اذا اختار ورثته ذلك في رواية محمد وفي رواية الحسن عنه ليس لهم الا الاجماع على التضمين او الاعتاق او السعاية ومنها ط ان المعتق اذا كان مريضا مرض وهو موسر ثم مات يسقط عنه ضمان العتق ولا يوخذ من تركته بل يسعى العبد عنده خلافا لهما ومنها اذا مات العبد قبل ان يختار الساكت شيا ليس له تضمين المعتق عنده لتعذر النقل اليه وفي المشهور عنه له التضمين هذا كله قول ابي حنيفة خلافا لهما ط واما تفسير اليسار فنقول روي عن محمد رحمه الله اذا كان مالكا مقدار قيمة نصاب الساكت من جميع ماله سوى ملبوسه وقوت يومه فهو موسر وعليه عامة المشايخ واشارة النصوص وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله الموسر الذي له نصف قيمته سوى المنزل والخادم ومتاع البيت وقيل اليسار المحرم للصدقة وقول محمد رحمه الله اصح بط واليسار والاعسار يعتبر يوم الاعتاق وكذا القيمة حتى لو كان موسرا يوم الاعتاق ثم اعسر لا يسقط الضمان وعلى عكسه لا يجب الضمان واذا اختار الساكت التضمين فله ان يبيع العبد بعده ما لم يقبله العتق او يحكم به الحاكم في رواية ابن سماعة عن محمد س اذا اختار التضمين ليس له السعاية من غير تفصيل ولو اختار السعاية ليس له التضمين رضي العبد به ام لم يرض باتفاق الروايات وهذا انما يتاتى على قول ابي حنيفة رحمه الله ولو اختلفا في قيمته للحال يقوم العبد اذا كان قايما والا فالقول قول المعتق ولو اختلفا بعد الاعتاق بزمان سب القول قول المعتق سوا كان العبد قايما او هالكا ولو اختلفا وقت الاعتاق وقيمته ايضا هذا وما لو تصادقا على العتق في الحال سوا سب والجواب في اليسار والاعسار حالة العتق نظير الجواب في الاختلاف في القيمة م ينظر الى حال المعتق يوم الخصومة فان كان موسرا ضمن والا فلا وفي المبسوط اذا كان العبد قريبه يحكم الحال والا فالقول

قولنا العتق ولا اختلاف بين الساكت والعبد فيما مر كالاختلاف بينه وبين
المعتق ولو كان العبد بين ثلاثة لاحدهم نصفه وللثاني ثلثه وللثالث
سدسه فاعتقه صاحب النصف والثلث يضمنان السدس نصفين والولاء للاول
في النصف وفيما ضمن من نصف السدس وللثاني في ثلثه وفيما ضمن من نصف السدس
ولو اعتق عبدا مشتركا بينه وبين الصغير فللاب وللوصي ابنه ولو صي امه
وللقاضي ان يختار التضمين او السعاية وان لم يكن احد فله الخيارات
الثلاث بعد بلوغه واما اذا دبر احدهم ثم اعتقه الاخر او على عكسه ونحوها
فهي بتفاصيلها مذكورة في بط فليطالع من ثمه **قال** واذا اشترى رجلان ابن
احدهما عتق نصيب الاب ولا ضمان عليه علم ابيه انه ابن شريكه او لم يعلم
قال وكذا اذا ورثاه والشريك بالخيار ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعى
العبد وهو قول ابي حنيفة وقالا في الشراء يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا معسرا
سعى العبد في نصف قيمته لشريك ابيه ع وعلى هذا الخلاف اذا ملكاه بهبة او صدقة
او وصية وعلى هذا اذا اشترياه وقد حلف احدهما بعتقه ان اشترى نصفه لهما
انه ابطل نصف صاحبه بالاعتاق لان شراء القريب اعتاق وله انه رضي بافساد
نصيبه لانه شاركه فيما يلازم العتق والرضا بالشي رضا بلوازمه فصار كالواذن
نصا او دلالة ولانه عاونه على الاعتاق لانه عاونه على شراء القريب وانه اعتاق
فلا تستوجب الضمان ولا يختلف الجواب بين العلم وعدمه في ظاهر الرواية لان الحكم
يدل على السبب كمن قال لغيره كل هذا الطعام وهو مملوك للامر ولم يعلم به وروى الحسن عن
ابي حنيفة رحمهما الله ان الخلاف فيما اذا علم اما اذا لم يعلم يضمن **قال** واذا شهد كل واحد
من الشريكين على الاخر بالحرية سعى العبد لكل واحد منهما موسرين كانا او معسرين
عند ابي حنيفة وقالا ان كانا موسرين فلا سعاية وان كانا معسرين سعى لهما وان كان
احدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر ولم يسع للمعسر اما اذا كانا موسرين فلا سعاية
لان كل واحد منهما تبرا عن سعاية العبد لان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما فيصدقان
وقد تعذر التضمين لانكار الشريك الاعتاق وانما سعى للمعسرين لان كل واحد منهما
يدعي السعاية على العبد والسعاية عليه صدق او كذب فلا يسقط واما اذا كان

احدهما موسرا والاخر معسرا فلان الموسر يدعي السعاية دون الضمان ويدعي له والمعسر لما
ادعى الضمان على صاحبه فقد تبرا عن سعاية العبد ولم يثبت الضمان لعدم الحجة واما
عند ابي حنيفة فلان يسار المعتق لما لم يمنع السعاية فقد تيقنا بالسعاية على كل
حال لان من زعم كل واحد منهما انه صار مكاتبا وحرم عليه استرقاقه فيمنع منه فان
صدق يستسعي مكاتبه وان كذب يستسعي مملوكه فيثبت لهما السعاية بيقين وقد
تعذر التضمين لما مر والولاء لهما عنده وعندهما موقوف الى ان يتفقا على اعتاق احدهما
قال ومن اعتق عبده لوجه الله تعالى او للشيطان او للصنم عتق لقوله صلى الله عليه وسلم
ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق والنكاح قال وعتق المكره والسكران
واقع لما مر من الحديث ولانه صدر من الاهل مضافا الى محله عن ولاية تنفذ **قال** واذا
اضاف العتق الى ملك او شرط صح كما يصح في الطلاق وقد مرت المسئلة بفروعها في الطلاق
سق ولو قال كل مملوك املكه فهو حر عتق ما يملكه وقت اليمين دون ما يملكه في المستقبل
ويعتق بهذه اليمين الذكر والانثى والمدبر وام الولد واولادهما ولا يعتق المكاتب
الا بالنية ولا يدخل العبد المشترك والعبد المرهون والماذون في التجارة يعتق
قال واذا خرج عبد من دار الحرب الينا مسلما عتق وهذا اذا خرج مراغما لانه مسلم
استولى على مال الكافر وهو نفسه فيملكها وروي ان عبيد الطائف خرجوا الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم مسلمين فطلب اصحابه قسمتهم فقال عتقاء الله **قال** ولو اعتق
جارية حاملا عتق حملها لان الحمل جزء من اجزائها فصار كسائر الاعضاء **قال** فان
اعتق الحمل خاصة عتق ولم تعتق الام لانه نفس من وجه ولهذا صحت الوصية به
وانما لم تعتق الام لان المولى لم يعتقها صريحا والام لا تتبع الولد فلم تعتق تبعا
ط ولو قال لها كل ولد تلدينه فهو حر لا يعتق احد من اولادها الا بعد الولادة حتى
لو ضرب بطنها احد فالقت جنينها ميتا فعليه نصف قيمته الا الغرة ولو مات المولى
او باعها حاملا ثم ولدته لا يعتق ولو قال كل ولد تحبلين به او تحملينه فهو حر
عتق حين حبلت به وانما يعلم حدوث الولد بعد اليمين اذا اتت به لاكثر من
سنتين من وقت اليمين فان اعتق عبده على مال فقبل العبد عتق ولزمه
المال نحو ان يقول انت حر على الف درهم او بالف درهم او على ان تعطيني الفا او على

ان لي عليك الفا وانما يعتق بالقبول لانه ازال ملكه بعوض فاشبه البيع والطلاق
بمال وقضية المعاوضات ثبوت حكمها بالقبول وما شرط عليه صار دينا في ذمته
ولهذا تصح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة لانه على شرف السقوط ولان ثبوته مع المنافي
وهو قيام الرق فيه ولا كذلك هنا ويجوز بالنقد والعوض والحيوان كان بغير
عينه لانه معاوضة المال بغير المال فشابه النكاح والطلاق والصلح عن دم
العمد وكذا الطعام والمكيل والموزون اذا كان معلوم الجنس ولا تضره جهالة الوصف
لانها يسيرة قال ولو علق عتقه باداء المال صح وصار ماذونا نحو ان يقول ان اديت
الي الفا فانت حر ومعناه انه يعتق عند الاداء من غير ان يصير مكاتبا لانه صرح
بتعليق العتق بالاداء وان كان يصير معاوضة ابتداء وانما صار ماذونا لانه رغبه
في الاكتساب حيث طلب منه الاداء ومراده التجارة دون التكدي فكان اذنا له
دلالة قال فان احضر المال اجبر الحاكم المولى على قبضه وعتق العبد ح ومعنى الاجبار
فيه وفي ساير الحقوق انه ينزل قابضا بالتخلية فيعتق وقال زفر لا يجبر على القبول
وهو القياس لانه تعليق العتق بالشرط لفظا يمين وهذا لا يتوقف على قبول العبد
ولا يحتمل الفسخ ولا يجبر الحالف على مباشرة شرط يمينه لانه لا استحقاق قبل وجود
الشرط بخلاف بدل الكتابة لانه معاوضة والبدل فيها واجب ولنا انه تعليق من
وجه نظرا الى المقصود وهو نيل العبد شرف الحرية ونيل المولى المال المشروط بمقابلته
فشابه الكتابة ولهذا كان عوضا في الطلاق في مثل هذا اللفظ حتى كان الطلاق
الصريح بائنا فجعلناه تعليقا في الابتداء عملا باللفظ ودفعا للضرر عن المولى ح حتى
لا يمتنع عليه بيعه ولا يكون العبد احق بمكاسبه ولا يسري الى الولد المولود قبل الاداء
وجعلناه معاوضة انتهاء عند الاداء دفعا للغرر عن العبد حتى يجبر المولى على قبوله
كالهبة بشرط العوض هبة ابتداء بيع انتهاء ولو ادى البعض يجبر على القبول لكنه
لا يعتق ما لم يود الكل ثم لو ادى الفا اكتسبها قبل التعليق رجع المولى عليه وعتق
لاستحقاقها وان كان اكتسبها بعده لم يرجع عليه لانه ماذون له بالاداء ط ولو اكتسب بعد
التعليق اربعة الاف فادى منها الالف عتق وان كان للمولى ان ياخذ الثلاثة الاف
الباقية ولو باعه ثم اشتراه وادى الالف وقبل عتق بالتخلية لا يعتق عند محمد ويعتق

عند

عند ابي يوسف ثم الاداء في قوله ان اديت الي الفا يقتصر على المجلس وفي قوله اذا
اديت لا يقتصر لان اذا للتوقيت مثل متى ولو قال انت حر بعد موتي على الف درهم
بخلاف قوله انت مدبر على الف درهم حيث يشترط القبول للحال لان ايجاب التدبير
في الحال لكنه لا يجب المال لقيام الرق وقالوا في مسئلة المكاتب لا يعتق وان قبل بعد
الموت ما لم يعتقه الورثة لان الميت لا يتاهل للاعتاق قال وولد الامة من مولاها
حر لانه خلق من مائه وكان حرا فيعتق في الحرية الا ان ينتقل عن حكمه بالام وهنا
لو انتقل بالام لانتقل الى المولى فيعتق عليه بالملك فلا يفيد النقل فلا
ينتقل بخلاف زوجها قال وولدها من زوجها مملوك لسيدها لانه خلق في ملك
الغير فاستتبعه الام لان نقله عن حكمه بالام مفيد وقد رضي الزوج بسقوط
حقه ولهذا قلنا في ولد المغرور انه حر الاصل لانه لم يرض ان يتبع الام قال
وولد الحرة من العبد حر لان الولد يتبع الام في الرق والحرية

كتاب التدبير

بسم الله الرحمن الرحيم اذا قال المولى لعبده اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني
او انت مدبر او قد دبرتك فقد صار مدبرا لا يجوز بيعه ولا هبته لان هذه
الالفاظ صريح في التدبير وانه اثبات العتق عن دبر منه وعدم جواز بيعه
وهبته مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله يجوز كما في الوصية وساير التعليقات
وكما في المدبر المقيد ولنا قوله صلى الله عليه وسلم المدبر لا يباع ولا يوهب ولا
يورث وهو حر من الثلث كذا رواه ابن عمر رضي الله عنه ولان التدبير سبب
للحرية في الحال للزوم بطلان الاهلية عند الموت بخلاف الوصية وساير التعليقات
فشابه الاستيلاد سق وقد يكون التدبير بلفظ اليمين والوصية نحو ان يقول
ان مت فانت حر او قال اوصيت لك بعتقك او برقبتك او بثلث مالي
لان بعضه صار موصيا له وعن بشر عن ابي يوسف رحمه الله اوصى لعبده
بسهم من ماله يعتق بعد موته ولو اوصى له بجزء من ماله لا يعتق لان الاول
وصية بسدس رقبته فاستحق عتق جزء منها بالموت فكان مدبرا بخلاف
الجزء فان للورثة ان يعطوا اي جزء شاؤا ط ولو قال ان مت فلا سبيل
لاحد عليك صار مدبرا قال وللمولى ان يستخدمه ويوجره وان كانت امة فله ان

بيعها وله ان يزوجها لقيام الملك له فيه والملك مطلق بهذه التصرفات والثابت
له فيه حق الحرية ونفس الحرية لا يمنع هذه التصرفات فحق الحرية اولى قال واذا مات
المولى عتق المدبر من ثلث ماله ان خرج من الثلث لما روينا وهو مذهب سعيد
وشريح والحسن وابن سيرين وعن ابن مسعود والنخعي وحماد انه يعتق من
جميع المال والحجة عليهم ما روينا قال فان لم يكن له مال غيره سعى في ثلثي
قيمته لانه تبرع مضاف الى الموت فاشبه الوصية وهذا حكم الوصية كما لو اوصى
برقبته لغيره قال فان كان على المولى دين سعى في جميع قيمته لغرمائه لتقدم
الدين على الوصية وتعذر نقض العتق قلت وهذا اذا كان الدين مستغرقا لماله
وان لم يكن فبقدر الدين ثم الثلثين قلت ايضا وقد اجمل القيمة ولم يبين
انه يسعى في قيمته قنا او مدبرا وذكر في بط انه يسعى في قيمته مدبرا وذكر محمد
في كتاب الحجر اذا دبر السفيه ثم مات يسعى الغلام في قيمته مدبرا وليس عليه
نقصان التدبير كالمصلح اذا دبر ومات وعليه ديون بط واختلف في قيمة المدبر
فقيل بما يحدسه مدة عمره وقيل يقوم فايت المنافع التي تفوت بالتدبير
واليه اشار محمد وقيل بنصف قيمته لو كان قنا وقيل ثلثا قيمته قال وولد
المدبرة مدبر عليه اجماع الصحابة لانه جزؤها فيسري اليه صفتها كالرق
والحرية قال وان علق التدبير بموته على صفة مثل ان مت من مرضي هذا او سفري
او مرض كذا فليس بمدبر ويجوز بيعه لان سبب الحرية لم ينعقد في الحال
لتردد هذا القيد لجواز ان لا يموت منه فصار كسائر التعليقات بخلاف المدبر
المطلق لانه تعلق عتقه بمطلق الموت وهو كائن لا محالة قال فان مات المولى
على الصفة التي ذكرها عتق كما يعتق المدبر معناه من الثلث لما مر ومن المقيد
ان يقول ان مت الى سنة او عشرة سنين ولو قال الى مائة سنة ومثله لا يعيش
اليه في الغالب فهو مدبر مطلق لانه كالكائن لا محالة ط ان مت الى مائتي سنة فانت
حر فهو معتق يجوز بيعه ولو قال انت مدبر على الف درهم فقبل فهو مدبر
وسقط المال بط ان مت من مرضي هذا فهو حر فقتل لا يعتق بخلاف ما لو قال في
مرضي ولو قال ان مت من مرضي وحمى فتحول صداعا او على عكسه قال محمد رحمه الله

هو

او مرض واحد ط ولو قال له انت حر يوم اموت فان نوى النهار خاصة فمدبر مقيد
والا فمطلق ولو قال انت حر بعد موتي وموت فلان او قال بعد موت فلان
وموتي لا يصير مدبرا في الحال فان مات فلان اولا وهو في ملكه صار مدبرا مطلقا
وان مات هو اولا فلا ولورثته بيعه ولو قال اذا كلمت فلانا فانت حر
بعد موتي فكلمه صار مدبرا ولو قال انت حر بعد موتي بيوم او بشهر فليس بمدبر وهو
ايضا بالعتق حتى لا يعتق بعده المولى ومضي اليوم ما لم يعتقه الوصي حس يجب
اعتاقه فيعتقه الوصي او الورثة قد ولو قال اذا مت ودفنت او غسلت وكفنت فانت
حر فليس بمدبر فان مات ووجد الشرط قال ابو حنيفة رحمه الله استحسانا ان يعتق من
الثلث والقياس ان لا يعتق وكذا اذا قال اذا مت ودخلت ثم وجد الشرط لم يعتق وذكر
القدوري الفرق بينهما طحك ولو قال انت حر قبل موتي بشهر فليس بمدبر وان كان
يعتق بعد موته ويجوز بيعه اما عند ابي حنيفة فظاهر لانه اضاف العتق الى وقت
هو شهر قبل موته وانه لا يمنع البيع وعندهما ليس بمدبر مطلق يجاز بيعه ثم اذا مضى
شهر قيل لا يجوز بيعه لانه صار مدبرا مطلقا واكثر المشايخ على انه يجوز بيعه وهو الاصح
مط ثم اذا مات المولى بعد شهر فعند ابي حنيفة رحمه الله يستند عتقه الى ذلك الوقت
فيعتبر حاله فيه فان كان صحيحا في ذلك الوقت يعتق من جميع المال والا فمن ثلثه وعندهما
يعتق من ثلث ماله غير مستند وعند الشافعي رحمه الله اذا مضى شهر بعد اليمين عتق
في الحال ولو مات المولى قبل مضي الشهر لا يعتق بالاجماع وكذا هذا الخلاف لو قال انت حر
في صحة بدنه التي لا صحة بعدها الى ان يتوفى بط دبر عبده ثم جن لا يبطل ولو اوصى
برقبته ثم جن ومات مجنونا يبطل ولو دبره احد الشريكين فللساكت عند ابي حنيفة
رحمه الله خمس خيارات في الموسر واربعة في المعسر على ما مر في العتاق والله تعالى اعلم

كتاب الاستيلاد

بسم الله الرحمن الرحيم اذا ولدت الامة من مولاها فقد
صارت ام ولد لا يجوز بيعها ولا تمليكها لقوله صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها اخبر
عن اعتاقها فيثبت بعض لوازمه وهو حرمة التمليك ولان الحرية حصلت
بين الواطئ والموطوءة باختلاط مائيهما اختلاطا يتعذر التمييز وانه يمنع التمليك
واليه وقعت الاشارة في قول عمر حين اشترى عبد الله من وارثه امة من رجل فقد

استعطت فامر عمر رضي الله عنه بردها وقال بعد ما خلطت لحومكم بلحومهن ودماؤكم
بدمائهن وكذا اذا كان بعضها مملوكا له لان الاستيلاد لا يتجزى لانه فرع النسب
فيعتبر باصله قال وله وطيها واستخدامها وتزويجها واجارتها لقيام الملك فيها فاشبهت
المدبرة قال ولا يثبت نسب ولدها الا ان يعترف به وقال الشافعي رحمه الله يثبت
نسبه منه وان لم يدع لانه ثبت بمجرد عقد النكاح فلان يثبت بالوطي في ملك اليمين
اولى ولنا ان وطي الامة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد حتى لا يفسد ملكه بخلاف
النكاح لان الولد مقصود منه فلا حاجة الى الدعوة قال فان جاءت بعد ذلك بولد
يثبت نسبه من غير اقرار ه معناه بعد اعترافه بالولد الاول لانه لما اعترف
بعين الولد مقصودا منها صارت فراشا كالمنكوحة قال فان نفاه انتفى بقوله
لان فراشها ضعيف ولهذا يملك نقله الى غيره بالتزويج وهذا في الحكم
فاما الديانة فان كان وطيها ولم يعزل عنها لزمه ان يعترف به ويدعيه
لان الظاهر ان الولد منه وان عزل عنها ولم يحصنها جاز له النفي كذا روي
عن ابي حنيفة رحمه الله وفيه روايتان عن ابي يوسف ومحمد بط
في تجريد القدوري وثبت نسب الجارية من مولاها وان لم تدعه وفيه
لا يصح اعتاق المجنون وتدبيره ويصح استيلاده فهذا نص ان دعوى
المولى ليس بشرط لصيرورتها ام ولد له في نفس الامر وانما يشترط لظهوره
والقضاء عليه وهكذا في متفرقات دعوى ط في الجارية اذا خان مني مولاها
في فرجها فعلقت فولدت صارت ام ولد قال استاذنا رحمه الله وانما نقول
في الكتب وادعاه المولى لاحكام الظاهرة في حق القضايا فاما فيما بينه وبين
الله تعالى لا يشترط ذلك فح ط وعتق ام الولد تكرر بتكرر الملك لعتق الحالم
حتى لو اعتقها المولى ثم ارتدت ولحقت وسبيت وملكت تعود ام ولد
له قال فان زوجها فجاءت بولد فهو في حكم امه لان حق الحرية يسري الى
الولد كالحرية والتدبير ه والنسب يثبت من الزوج وان كان النكاح فاسد
لا لتحاقه بالصحيح في بعض الاحكام ولو ادعاه المولى لا يثبت نسبه لانه ثابت
النسب من غيره ويعتق الولد وتصير امه ام ولد لاقراره قال واذا مات المولى

عتقت

عتقت من جميع المال ولا تلزمها السعاية للغرماء وان كان على المولى دين لحديث
سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بعتق امهات الاولاد وان لا
يبعن في دين ولا يجعلن من الثلث وروي لا يسعين ولان الحاجة الى الولد
اصلية فتتقدم على حق الورثة والدين كالتكفين بخلاف التدبير لانه وصية
بما هو من زوائد الحاجة بطم عن ابن سماعة عن محمد مات مولى ام الولد ولها متاع
وعروض ليس لها منها شيء الا ان استحسن ان اترك لها ملحفة وقميصا ومقنعة
فاما المدبر فلا شيء له من الثياب وغيرها حص واذا اسلمت ام ولد النصراني تسعى
في قيمتها فتعتق كالمكاتب وقال زفر رحمه الله ان ابى مولاها الاسلام عتقت
للحال قال واذا وطي الرجل امة غيره بنكاح فولدت منه ثم ملكها صارت ام ولد
له وقال الشافعي رحمه الله وكذا لو استولدها بملك يمين ثم استحقت ثم ملكها
وللشافعي فيه قولان له انها علقت برقيق فلا يتحقق امومية الولد كما اذا
اعلقت من الزنا ولنا ان السبب له هو الحرية والحرية انما تثبت بنسبة الولد
الواحد الى كل واحد منهما كاملا وقد ثبت النسب فثبتت الحرية بهذه الواسطة
بخلاف الزنى بانه لا نسب فيه للولد الى الزاني وانما يعتق ولد الزاني عليه لانه
جزء حقيقة لتصير واسطة الا ترى ان من اشترى اخاه من الزنا لا يعتق عليه
لانه لا ينتسب اليه بواسطة نسبته الى الولد سق لو ملك ولدها منه عتق
عليه لقوله صلى الله عليه وسلم من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه ولو ملك ولدها
من غيره لا يعتق وله بيعه خلافا لزفر قال واذا وطي الاب جارية ابنه فجاءت
بولد فادعاه ثبت نسبه وصارت ام ولد له وعليه قيمتها وليس عليه عقرها ولا
قيمة ولدها وانما يثبت النسب لان له حق ملك في مال الابن لان للاب ان اراد بها
شبهة الملك وشبهة في حق ثبوت النسب واما الاستيلاد فهو مذهبنا خلافا
لابي يوسف والشافعي في احد قوليه لان دعوة المولى في جارية مكاتبه اقوى
من دعوى الاب وذلك لا يثبت الاستيلاد فهذا اولى ولنا ان الاب يحتاج الى
ملك ابنه ليثبت نسب ولده فمكنه الشارع منه بغير رضاه كمقدار طعامه
وكسوته كشبهة الملك له فيه بخلاف مولى المكاتب لانه لا شبهة له في كسبه وانما

شبهة الملك له في رقبته وانما يجب عليه قيمتها لان الحاجة الى ثبوت الملك لا
الى التبرع فيثبت الملك بعوض نظرا للجانبين وهذا ضمان تملك فلا يختلف
باليسار والاعسار وانما لم يلزمه غير عقرها خلافا للشافعي كاحد الشريكين ولنا
ان الملك يسبق الوطي بطريق الاستيلاد نظرا للاب فلا يوجب العقر ولانه
ضمن جميع قيمتها والبضع جزؤه فيدخل ضمان الجزء في الكل بخلاف الجارية
المشتركة وانما لم يضمن قيمة الولد لانه تعلق حر الاصل لما مر قال واذا وطي
اب الاب مع بقاء الاب لم يثبت النسب وان كان الاب ميتا يثبت من الجد
النسب كما يثبت من الاب لعدم ولاية الجد مع بقاء الاب وظهورها عند موته
وكفر الاب ورقه كموته لانه قاطع للولاية قال واذا كانت الجارية بين شريكين
فجاءت بولدها فادعاه احدهما يثبت نسبه منه لانه لما يثبت نسبه في نصفه
لمصادفته ملكه ثبت في الكل لانه لا يتجزى لان سببه وهو العلوق لا يتجزى
قال وصارت ام ولد له اما عندهما فلان الاستيلاد لا يتجزى عندهما واما عنده
فلانه يصير نصفها ام ولد له ثم يتملك نصف نصيب صاحبه فتصير ام ولد له
قال وعليه نصف قيمتها لانه تملك عليه نصفه ونصف عقرها لان وطيه صادف
ملكه وملك شريكه فيجب العقر بقدره وقد ثبت الملك في نصيب شريكه حكما للاستيلاد
فلا يمنع العقر بخلاف الاب اذا استولد جارية ابنه لان الملك ثمة ثبت شرطا
للاستيلاد فتقدم عليه فصادف وطيه ملك نفسه قال ولا شي عليه من قيمة
ولدها لانه ملك نصيب شريكه مستندا الى وقت الوطي فيعلق الولد في ملكه قال وان
ادعياه جميعا معا ثبت نسبه منهما وكانت الام ام ولدهما وعلى كل واحد منهما نصف
العقر قصاصا بما له على الاخر ومعناه اذا حملت في ملكهما اما النسب فمذهبنا
وقال الشافعي رحمه الله يرجع الى قول القافة لان الولد لا يتخلق من مائين
فتعذر النسبة منهما فعمل بالشبه ولنا كتاب عمر رضي الله عنه الى شريح في هذه
الحادثة لبسا فلبس عليهما ولو بينا لبين لهما هو ابنهما يرثهما ويرثانه
وهو للباقي منهما وكان ذلك بمحضر الصحابة رضي الله عنهم وعن علي رضي الله عنه مثله
وعن عمر رضي الله عنه لما سال القايفين فقالا ما وجهها ضربا ولانهما استويا في

سبب

سبب الاستحقاق فيستويان فيه حتى لو وجد المرجح لا يثبت منهما بان كان احدهما
اب الاخر او كان مسلما والاخر ذميا يثبت من الاب والمسلم لوجود المرجح ولما يثبت
نسبه منهما صارت امه ام ولدهما ويقع عقرها قصاصا ولو كان باخرلم يثبت
نسبه من واحد الا بالدعوى لان الوطي حرام فتعتبر الدعوى قال ويرث من كل
واحد منهما ميراث ابن كامل لانه اقر له بميراثه كله وقوله حجة في حقه قال
ويرثان منه ميراث اب واحد لاستوائهما في الدعوى والملك كما لو قاما
البينة ولان التعدد في الابناء يمكن دون الاباء بط فاذا مات احدهما عتقت
ولا ضمان للشريك في شركته بالاتفاق ولا سعاية عليها في نصيب شريكه
عنده ويسعى عندهما ولو اعتقها احدهما عتقت ولا ضمان عليه ولا سعاية
عليها وقالا يضمن نصف قيمتها ام ولد للشريك ان كان موسرا وان كان
معسرا سعت في ذلك كله وقيمة ام الولد نصف قيمتها فيه وقيل ثلثها
وقيل كم تستخدم مدة عمرها قال الاستاذ ناظرت بعض الناس ان قوله عتقت
بالاجماع دليل على ان الاعتاق لا يتجزى عند ابي حنيفة هنا وقد كشف الرقبة
عنده في سب ان الاعتاق يتجزى القاضي الصدر في فتاوى الفقيه وشيخ الاسلام في
صح لكن العتق لا يتجزى فيسري الى نصيب شريكه وانما اخر العتق فيما اذا
عتق بعض القن نظرا للساكت ليصل الى حقه بالضمان او السعاية قبل بطلان
ملكه ولا كذلك هنا لانه لا يجب لا الضمان ولا السعاية عنده فلا فائدة في
تاخير العتق فيه فيعتق فيجب في الحال سب ولو كانت ام ولده ثم اعتق بعضها
عتق كلها عندهم لما مر وسقط عنها بدل الكتابة ولو قال لاحد الشريكين ان كان ما في بطنها
غلاما فهو مني وان كانت جارية فليست مني وعكسه للاخر معا فان جاءت بولد
لاقل من ستة اشهر فهو لهما غلاما كان او جارية ولستة اشهر لا يثبت النسب
حتى يعيد الدعوى بعد وان تعاقب الكلامان فالولد للاول غلاما كان او
جارية اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من الكلامين وان كان لاقل من الكلام الاخير
دون الاول فالولد للاخير وان ولدته لستة اشهر بعدهما لم يثبت من كل
واحد منهما لما مر قال وان وطي المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه

الابن لم

قال ح

فان صدقه المكاتب يثبت نسب الولد منه وعن ابى يوسف رحمه الله انه لا
يعتبر تصديقه كما فى جارية ابنه ولهما ان المولى لا يملك التصرف فى اكتساب
مكاتبه حتى لا يتملكها والاب يملك تملك مال ابنه فلا يحتاج الى تصديقه
قال وعليه عقرها وقيمة ولدها لانه فى معنى المغرور لانه اعتمد دليلا وهو
انه كسب كسبه فلم يرض برقه فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه قال
ولا تصير الجارية ام ولد له لانه لا ملك له فيها حقيقة وان كذبه المكاتب
النسب لم يثبت لما بينا وان ملكه يوما ثبت نسبه منه لقيام الموجب وزوال
المانع والله اعلم

كتاب المكاتب

بسم الله الرحمن الرحيم

اعلم ان الكتابة عقد مشروع مندوب ثبت شرعيتها بالكتاب والسنة
اما الكتاب فقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا واتوهم من مال الله الذى
اتاكم وانه للندب باجماع الامة واما السنة فقوله عليه الصلاة والسلام ايما
عبد كوتب على مائة دينار فاداها الا عشرة دنانير فهو عبد وهى مشتقة من الكتبة
لان العبد لا يتمكن من الاداء بدله الا موجلا والكتبة مندوبة فى الدين المؤجل
اذا عرفنا هذا قال رحمه الله اذا كاتب المولى عبده او امته على مال شرطه عليه وقبل
العبد ذلك صار مكاتبا لما بينا ح والمراد بالخير فى الاية على ما قيل انه لا يضر بالمسلمين
بعد العتق فان كان يضر بهم فالافضل ان لا يكاتبه وشرط قبول العبد
لانه يلزمه مال فلا بد من التزامه ولا يعتق الا باداء كل البدل لقوله صلى الله
عليه وسلم المكاتب عبد ما بقى عليه درهم ح يعتق بالاداء بحكم المعاوضة لا
بحكم الشرط وقال الشافعى رحمه الله لا بد من ذكر التعليق بشرط الاداء شس ولو
كاتبه على اى عمل كان يجوز قال ويجوز ان يشترط المال حالا ويجوز منجما ومؤجلا
وقال الشافعى رحمه الله لا بد من تنجيم لعجزه عن التسليم فى الحال لعدم اهلية
الملك قبله ولنا اطلاق ما تلونا ورويناه ولانه معاوضة فاشبه البدل والثمن
فى البيع والقدرة لم تشترط فيه اجماعا بخلاف السلم على اصلنا لان السلم فيه
معقود عليه فلا بد من القدرة عليه وفى الحال كما امتنع من الاداء يرد فى الرق
قال ويجوز كتابة العبد الصغير اذا كان يعقل البيع والشرا ليتحقق الايجاب والقبول

لان العاقل

لان العاقل من اهل القبول خلافا للشافعى رحمه الله بناء على مسئلة اذن الصبى
العاقل فى التجارات بخلاف ما اذا لم يعقل لعدم القبول الصحيح منه فلا ينعقد
اصلا حتى لو ادى عنه غيره لا يعتق ويسترد ما دفع حص ولو قال جعلت عليك
الفا تؤديها الى نجوما اولها كذا واخرها كذا فاذا اديتها فانت حر وان عجزت
فانت رقيق فهى مكاتبة لانه اتى بتفسير الكتابة ولو قال اذا اديت الى الفا كل
شهر مائة فانت حر فهى مكاتبة فى رواية ابى سليمان دون رواية ابى حفص
قال واذا صحت الكتابة خرج المكاتب من يد المولى ولم يخرج من ملكه اما الخروج
من يده فليتحقق مقصود الكتابة وهو اداء البدل فيملك البيع والشرى والخروج
الى السفر وان نهاه المولى واما عدم الخروج من ملكه فلما روينا قال ويجوز له البيع
والشرا والسفر لان الكتابة فك الحجر فى البلد والتصرف لما مر قال ولا يجوز له التزوج
الا باذن المولى لانه ليس من باب الكتاب فبقى على اصل الحجر قال ولا يهب ولا يتصدق
الا بالشى اليسير ولا يتكفل لان هذه الاشياء تبرع وتعلق حق المولى به يمنع
التبرع لحق الغرماء بخلاف اليسير استحسانا لا قياسا لانه لا بد للتجار من هبة اليسيرة
والضيافة اليسيرة والاعارة ولهذا يملكها العبد المأذون ولانه صلى الله عليه وسلم
قبل الهدية من سلمان ومارية ايضا وكانا مكاتبين سق ولو اجاز المولى
كفالته او هبته لم يصح ايضا لانه لا ملك للمولى فى ماله وانما حقه متعلق به
فهو كالغريم اذا اجاز عتق الوارث او هبته لا يجوز ويملك البيع بالمحاباة فان شرط المولى
ان لا يخرج من البلد فله ان يخرج استحسانا ولا يتكفل نفسا ولا مالا ولا يقرض
ولا يهب ولو بعوض لانه تبرع ابتداء قال وان ولد له ولد من امة له دخل فى
كتابته وكان حكمه حكمه وكسبه كسبه لانه تملك كتابة مملوكة امة له دخل فى
كتابته وان لم يملك اعتاقه فيجعل مكاتبا تحقيقا للصلة بقدر الامكان كالحر يملك
الاعتاق فيعتق عليه وانما كان كسبه له لانه كسب كسبه وكذا المكاتبة اذا ولدت
تبعا لها كالبيع قال وان زوج المولى امته من عبده ثم كاتبهما فولدت منه ولدا دخل
فى كتابتها وكان كسبه لها لان تبعية الام ارجح لانه انفصل عنها وهو متقوم
بخلاف الاب ولهذا يتبعها فى الرق والحرية قلت وقد وقع فى كثير من النسخ دخل

دخل في كتابتها وتاويله ان كتابتهما واحدة فكان كتابتها ككتابتها وكتابتهما
بالافراد اولى وما وقع في بعض النسخ وكان كسبه لهما سواء قال وان وطئ المولى
مكاتبته لزمه العقر لانها صارت اخص باجزائها لتتوسل الى المقصود
من الكتابة بالبدل منها ومنافع البضع ملحقة بالاجزاء قال وان جنى عليها او على
ولدها لزمته الجناية لما مر وان اتلف مالا لها غرمه لان المولى كالاجنبي في
اكتساب المكاتب ونفسه والا لفات العوض منها قال واذا اشترى المكاتب
اباه او ابنه دخل في كتابته لما مر وان اشترى ذا رحم محرم منه لا ولاد له لم
يدخل في كتابته عند ابي حنيفة وقالا يدخل اعتبارا بقرابة الولاد كالعتق
بالملك وله ان للمكاتب كسبا لا ملكا غير ان الكسب يكفي للصلة في الولاد
حتى ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد ولا يكفي في غيرها
حتى لا يجب نفقة الاخ والعم على المعسر ولان قرابة الولاد قرابة قوية وملك
المكاتب ضعيف ويتقوى الضعيف بالقوي كشهادة النساء مع الرجال
والقرابة المتوسطة ضعيفة وملك المكاتب ضعيف والضعيف لا يتقوى
بالضعيف كشهادة النساء مع النساء قال واذا اشترى ام ولده دخل ولدها
في الكتابة ولم يجز له بيعها معناه اشتراها مع ولده اما دخول ولدها
في الكتابة لما مر واما امتناع بيعها فلانها تبع للولد في هذا الحكم قال صلى الله
عليه وسلم اعتقها ولدها وان لم يكن معها ولد فكذلك الجواب عندهما لانها
ام ولد خلافا لابي حنيفة رحمه الله لان امتناع بيعها بالتبعية للولد ولا ولد
هنا قال وان عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم في حاله فان كان له دين
يقبضه او مال تقدم عليه لم يعجل بتعجيزه وانتظر عليه اليومين والثلاثة
فان لم يكن له وجه وطلب المولى تعجيزه عجزه وفسخ الكتابة وقال ابو يوسف
رحمه الله لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان وانما ينتظر نظرا للجانبين والثلاثة
ايام لثبوت الاعذار كامهال الخصم الدفع والمديون للقضاء وجه قول ابي
يوسف حديث علي اذا توالى على المكاتب نجمان رد في الرق وجه قولهما ان سبب
الفسخ قد تحقق لان من عجز عن اداء نجم فهو عن اداء نجمين اعجز فيفوت مقصود

المولى

المولى وهو وصول حصة النجم عند حلوله فينفسخ اذا لم يكن راضيا بدونه ولانه
لما حل حصة هذا النجم صار كانه كاتبه على مال حال ومؤجل ومثله اذا
عجز عن اداء الحال فللمولى فسخه والآثار فيه متعارضة روي عن ابن عمر ان مكاتبة
له عجزت عن نجم فردها خص فان اخل بنجم عند غير الحاكم فرده جاز برضاه كالفسخ بالتراضي
وان لم يرض لا يجوز الا بالقضاء كالرد بالعيب ط ولو اراد المكاتب ان يعجز نفسه فقال
المولى لا اعجزك قال ابو بكر البلخي قال محمد بن سلمة للمولى ذلك ولا تنفسخ الكتابة بتعجزه
ثم قال ابو بكر هذا خلاف ما ذكر اصحابنا في ان للعبد ان يعجز نفسه فالحاصل ان الكتابة
لازمة في جانب المكاتب عنده غير لازمة عند اصحابنا رحمهم الله قال واذا عجز المكاتب
عاد الى احكام الرق لانفساخ الكتابة وكان ما في يده من الاكتساب لمولاه لانه ظهر
انه كسب عبده قال فان مات المكاتب وله مال لم تنفسخ الكتابة وقضى من ماله من
الكتابة ويحكم بعتقه في آخر جزء من اجزاء حياته وما بقي فهو ميراث لورثته ويعتق
اولاده وهذا قول علي وابن مسعود وبه اخذ علماؤنا وقال الشافعي رحمه الله تبطل الكتابة
ويموت عبدا وما ترك لمولاه واباه فيه زيد بن ثابت ولانه يتعذر عتقه قبل
الاداء لفقد الشرط وبعده لعدم المحلية ولنا انه عقد معاوضة لا يبطل بموت احد العاقدين
وهو المولى فلا يبطل بموت الآخر بالقياس بجامع الحاجة الى بقاء العقد لاحياء الحق
فيترك حيا تقديرا ويستند سبب الحرية الى ما قبل الموت فيصير كانه ادى قبل
الموت وان لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة سعى في كتابة ابيه
على نجومه فاذا ادى حكمنا بعتق ابيه قبل موته وعتق الولد لان الولد داخل
في كتابته وكسبه ككسبه وخلفه في الاداء فصار كما اذا ترك وفاء قلت
وقوله في المتن وعتق الولد بكسر القاف لانه يستند عتق الولد بالتبعية لابيه
الى آخر الحياة قال وان ترك ولدا مشترى قيل له اما ان تؤدي الكتابة حالة والا
رددت في الرق عند ابي حنيفة وعندهما يؤديه الى اجله كالمولود في الكتابة
بجامع التبعية ولابي حنيفة ان الاجل شرط في العقد فيثبت في حق من دخل
في العقد والمشترى لم يدخل فيه قصدا ولا سرى اليه حكمه لانفصاله بخلاف المولود
في الكتابة لانه متصل به وقت الكتابة فسرى اليه حكمه فيسعى في نجومه ح فان اشترى

ابنه ثم مات وترك وفاء ورثه ابنه يعتقه مع عتق ابنه تبعًا وكذلك ان كان هو
وابنه مكاتبين كتابة واحدة لانهما جعلا كشخص واحد فيتحد وقت عتقهما
قال واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة
لان الخمر والخنزير ليس بمال في حق المسلم فلا يصلح بدلًا فيفسد العقد واما القيمة
فلانها مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فتفاحشت جهالتها كما لو كاتبه على ثوب
او دابة ولانه تنصيص على فساده بنصه على وجه وهو القيمة قال فان ادى
الخمر عتق وقال زفر لا يعتق الا باداء قيمة الخمر لان البدل هو القيمة وعن ابي يوسف
يعتق باداء الخمر لانه بدل صورة وباداء عين الخمر اذا كان قال ان اديتها فانت
حر لتعليقه بالشرط حينئذ وصار كما اذا كانت على ميتة او دم ولا فصل في ظاهر
الرواية والفرق بينهما ان وبين الميتة لانها مال في الجملة دون الميتة قال
ولزمه ان يسعى في قيمته لانه وجب عليه رد رقبته وقد تعذر بالعتق فيرد
قيمته كالبيع الفاسد اذا تلف المبيع قال ولا ينقص من المسمى ويزاد عليه لانه عقد
فاسد فيجب القيمة عند هلاك المبدل بالغة ما بلغت كما في البيع الفاسد بخلاف
ما لو كاتبه على شيء بعينه لغيره لعجزه عن تسليمه حتى لو كان من الاثمان يجوز
وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز حتى اذا ملكه وسلم يعتق فان اجاز صاحب
نعن محمد انه يجوز كالبيع وعن ابي حنيفة انه لا يجوز وعن ابي يوسف انه يجوز
جاز او لم يجز كالنكاح سط ولو كانت مدبرة او ام ولد عليه قيمته جاز لانه
لا يملك فانعقد على القيمة فان قلت قوله في مسئلة الكتاب ولا ينقص من المسمى
ويزاد عليه لا يتصور في الكتابة بالقيمة وكذا بالخمر والخنزير لانه لا يجب المسمى فلا يتصور
النقصان والزيادة عليه قلت قد تأملت في الجواب عنه زمانًا وفتشت الشروح
وباحثت الاصحاب فلم يغنني ذلك منه شيئًا حتى ظفرت بما ذكر الامام الهمام كن الائمة
الصباغي في شرحه فقال وهذا اذا سمى ما لا وفسدت الكتابة بوجه من
الوجوه لا ينقص من المسمى ويزاد عليه فالحاصل ان هذه ستانفة غير متصلة
بالاول وهذا لكن كاتب عبده على الف ورطل من خمر فاذا ادى ذلك عتق سواء
قال اذا اديت الى فانت حر او لم يقل ووجب عليه الزيادة ان كانت القيمة اكثر

ثوب حب لا يعتق لانه لا يوقف على مراد
المولى لكثرة اجناسه فلا يعتق بدون
ارادته وكذا ان كاتبه على م
م م

وان

وان كانت قيمته اقل من الف لا يسترد الفضل عندنا قلت فدعوت له وحمدت الله تعالى على ذلك
وكان يتخالج في قلبي ذلك لكنني ما اجترأت على كتبه ما لم اجده مسطورًا عليه قال
فان كاتبه على حيوان غير موصوف فالكتابة جايزة قلت معناه على حيوان معلوم الجنس
غير موصوف النوع والكيفية كالعبد والفرس والبعير حتى لو لم يتبين جنسه بان
كاتبه على دابة او على عشرة من الانعام لا يجوز على ما مر تقريره في النكاح ان جهالة
الجنس متفاحشة وجهالة النوع يسيرة فيتحمل فيما هو معاوضة مالية من وجه ويجب
من النوع المذكور ويجبر المولى على قبول قيمته على ما مر وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز كالبيع
ولنا انه يجوز كالنكاح لانها تبنى على المسامحة والبيع على المماكسة قال واذا كاتب
عبديه كتابة واحدة بالف درهم ان ادى باعتقا وان عجزا ردا وفي بعض النسخ بالف
درهم جاز فان ادى باعتقا وان عجزا ردا وفي سق كاتب عبديه كتابة واحدة بالف
درهم جاز معناه ان ادى باعتقا وان عجزا ردا قلت وفيه اشارة الى ان هذا لسان زيادة
على لفظ المختصر وانما يجوز لو جمعهما في عقدين يجوز فكذا في عقد واحد كالبيع والاجارة
والنكاح فان ادى احدهما الالف عتقا ولو ادى حصته لا يعتق خلافا لزفر اعتبارا للمعنى
للعمة ولنا انه تعلق حقهما باداء الالف والمعلق بالشرط عدم قبل وجوده قال
فان كاتبهما على ان كل واحد منهما ضامن عن الاخر جازت الكتابة وقال الشافعي لا يجوز
لانه شرط الكفالة بمال الكتابة ولانه جعل المكاتب كفيلا وانه لا يجوز ولنا انه يصير
كانه كاتب كل واحد منهما بالف وجعل عتق الاخر معه شروطا في كتابته وانه جايز
كما لو كاتبه بالف على انه ان اداها يعتق عبده الاخر معه واما بضمنها كفالة
المكاتب فانما لا يجوز لتبرعها ابتداء والكفالة هي سعي في استخلاص نفسه عن
الرق ولا تبرع فجازت قال وايهما ادى عتقا لوجود الشرط وحصول البدل فيثبت
الشروط ويسلم المبدل قال ويرجع على شريكه بنصف ما ادى لان الكفالة باسره
سق وقالوا الوادى نصفها او اقل يرجع بنصف ذلك لاتحاد جهة لزوم الكل في
حق كل واحد منهما وهي الكتابة ولوقف عتقهما كالكفيلين بالواحد بخلاف
المتعاوضين اذا افترقا فانه لا يرجع الا اذا زاد على النصف لاختلاف جهتي
الاصالة والكفالة ط ولو كاتب عبديه كتابة واحدة فعجز احدهما فرده المولى في

الرق او القاضي ولم يعلم بكتابة الاخر لم يصح فان عاد هذا المردود وجاء الاخر ثم عجز
فليس للاخر رده في الرق ولو ان رجلين كاتبا عبدًا كتابة واحدة ثم غاب احدهما
وعجز المكاتب لا يعجزه القاضي حتى يجتمع المولیان حص ولو كاتب الحر عن عبد
بالف واداه عتق ولو بلغ العبد قبل الاداء فقبل جاز مكاتبا ولو كاتب العبد عن
نفسه وعن عبد آخر لمولاه غايب جاز ومعناه ان يقول له كاتبني بالف درهم
على نفسي وعلى فلان الغايب ينفذ في حق الشاهد ويتوقف في حق الغايب قياسًا
لولايته على نفسه دون غيره وينفذ في حقهما استحسانا وايهما ادى عتقا لانه
جعل نفسه نفسه فيهما اصلا والغايب تبعًا وانه مشروع كالامة اذا كوتبت عن
نفسها واولادها الصغار جاز وتدخل الاولاد فيها تبعًا وانهم اذا عتقوا وليس
عليهم من البدل شي كذا هذا وله ان ياخذ الحاضر بكل البدل لنفاذه عليه دون
الغايب وايهما ادى لم يرجع على صاحبه بشي اما الحاضر فلكون البدل عليه واما
الغايب فكذلك قبل العقد ولم يقبل لانه تعقد غير موجب للرجوع فيتغير ولو
ادى الغايب البدل يجبر المولى على القبول لتعلق عتقه وحقه به كمعير الرهن
اذا ادى الدين يجبر المرتهن على القبول قال واذا اعتق المولى مكاتبه عتق بعتقه
وسقط عنه مال الكتابة لانه استوفى البدل بالاعتاق فلا يجب بدله قال واذا
مات مولى المكاتب لم تنفسخ الكتابة كساير العقود ومحافظة على حق المكاتب وقيل
له ادى المال الى ورثة المولى على نجومه لانها انعقدت لاستحقاقه على الحرية هذا
الوجه فلا يتغير لكون الورثة يخلفون مولاه في الاستيفا قال فان اعتقه احد
الورثة لم ينفذ عتقه وقال الشافعي رحمه الله ينفذ لان الوارث يملك نصيبه منه
عنده كالمعلق بدخول الدار ولنا ان المكاتب لا يملك بالارث كساير الاسباب حتى لو
زوج بنته من مكاتبه ثم مات لا تنفسخ الكتابة لان الكتابة تزيل يد المولى وتفيد
حرية اليد بخلاف ساير الشروط واذا لم يملكه لا يعتق قال فان اعتقوه جميعًا
عتق استحسانًا وسقط عنه مال الكتابة لانه يصير ابرا عن بدل الكتابة
بطريق الكتابة لان الاعتاق من لوازم ابرا الكل بخلاف ابرا البعض واداية
قلت وهذه حجة لابي حنيفة رحمه الله في مسئلة تجزي الاعتاق لانه يزول ملك المعتق

من

من نصيبه ولا يعتق المكاتب اذا مات مولاه بزوال ملكه ولا يملكه الورثة ولا يعتق
الا بالاداء والابراء قلت ولم يذكر انه عجز بعد موت المولى هل يرد في الرق وذكر في ط
ولو مات المولى واراد بعض ورثته ان يرد المكاتب في الرق قبل ان تجتمع الكل فله
ذلك بخلاف المولیين قال ولا يرده الوارث الا بقضاء فيثبت انه يرد في الرق
وفي الزيادات انه يرد في الرق بالعجز قال واذا كاتب المولى ام ولده جاز لبقاء
رقها في ملكه فان قلت هذا تقويم ام الولد ولا قيمة لها قلت نعم ولكن في
العقود والمبايعات دون السعاية الا ترى ان ام ولد النصراني اذا اسلمت سعت
في قيمتها قال وان مات المولى سقط عنها مال الكتابة لان استحقاق مال المكاتبة
للعتق وقد حصل ذلك بموت المولى فان ولدت مكاتبته منه فهي بالخيارات
شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت ام ولد له لانه
لا عرض لها جهتا حرية عاجلة ببدل واجلة بغير بدل فتخير بينهما ونسب
الولد وحريته ثابت في الحالين لان ماله من الملك في المكاتب يكفي للاعتاق
فان اختارت الكتابة اخذت عقرها لانها احق بمنافعها ثم اذا مات المولى
سقط عنها مال الكتابة ﻫ فان ماتت هي يودي مكاتبتها من مالها وما بقي لابنها
وان لم تترك مالا فلا سعاية على ابنها لانه حر ولو ولدت ولدًا آخر لا يثبت
نسبه الا بدعوى المولى لحرمة وطيها ثم اذا مات من غير وفا سعى الولد
الثاني لانه مكاتب تبعًا لها ولو مات المولى بعده عتق وسقط عنه السعاية
لانه في حكم امه ﻫ ولو كاتب ام ولده جاز لتعجيل العتق ويسقط البدل
بموت السيد ويسلم لها الاولاد والاكتساب قال واذا كاتب مدبرته جاز
لان استحقاق ثبوت الحرية من وجه لا يمنع استحقاقها من وجه آخر كتعليق
الحرية بالموت ثم باسباب اخر قال فان مات المولى ولا مال له كانت بالخيار
بين ان تسعى في ثلثي قيمتها او جميع بدل الكتابة حتمًا وهذا عند ابي حنيفة
رحمه الله وقال ابو يوسف في الاقل من ثلثي القيمة وجميع بدل الكتابة
حتما وقال محمد رحمه الله تسعى في الاقل من ثلثي القيمة وثلثي بدل الكتابة لان
عند ابي حنيفة الاعتاق متجزٍ والرق باق وقد عرض لها جهتا حرية

معجلة بالسعاية الحالية بحكم التدبير ومؤجلة بها على نجومه بحكم الكتابة فتخير بينهما وعندهما الاعتاق لا يتجزى فلما عتق ثلثها بموت السيد بحكم التدبير صارت حرة فسقط التخيير ووجب الاقل لكن محمد رحمه الله يقول سلم لها ثلثها بالتدبير فيستحيل ان يجب عليها بدل السالم فيسقط ثلث البدل كما اذا سلم لها الكل فيما اذا سعت في الثلث حيث يسقط كل البدل وصار كما اذا اخر التدبير عن الكتابة ولهما ان جميع البدل مقابل بثلثي رقبتها وان قوبل بالكل صورة ضرورة سقوط ثلثها بالتدبير قبل الكتابة وصار كما اذا طلق امراته بثنتين ثم طلقها ثلاثا على الف كان جميع الالف بمقابلة الثالثة لدلالة الارادة كذا هذا بخلاف ما اذا تأخر التدبير لمقابلة البدل بالكل صورة ومعنى **قال** وان دبر مكاتبته صح التدبير لما بينا ولها الخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت مدبرة لان الكتابة ليست بلازمة **قال** فان مضت على كتابتها فمات المولى ولا مال له فهي بالخيار ان شاءت سعت في ثلثي قيمتها او ثلثي بدل الكتابة وقالا تسعى في الاقل منهما ووجه الجانبين والفرق بين المسئلتين ما قررناه **قال** واذا اعتق المكاتب عبده على مال لم يجز لان الاعتاق على مال لم يجز لان الاعتاق على مال شرع لزوال الملك في الحال قبل حصول المال بخلاف الكتابة ولهذا لم يملك الاب والوصي اعتاق عبد الصغير بمال ويملكان الكتابة **قال** وان وهب على عوض لم يصح لانه تبرع ابتداء وكذا لو باع نفسه منه اوزوج عبده او اقرض ماله ولو زوج امته جاز لانه كسب **قال** فان كاتب عبده جاز استحسانا خلافا لزفر والشافعي لان العتق لم يحصل فيه الا بعد سلامة البدل على ما بيناه **قال** فان ادى الثاني قبل ان يعتق الاول فولاؤه للمولى لان الاول ليس من اهل الولاء **قال** وان ادى بعد عتق المكاتب الاول فولاؤه له لانه صار من اهله كساير الاحرار **ط** ولو اشترى المكاتب امته فحبلت في ملكه وولدت فادعى المولى ولد امته لا يصح الا بتصديق المكاتب وعن ابي يوسف رحمه الله

انه يصح كدعوى الاب ولد جارية ابنه واما اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر لا يصح ولا يثبت النسب الا بتصديق المكاتب ايضا وان صدقه ثبت النسب وكان الولد عبدا على حاله وكذا لو اشترى غلاما من السوق فادعى المولى نسبه ثبت نسب الغلام بتصديقه ويكون عبدا للمكاتب ولو ادعى ولد مكاتبته فكاتبه تعلى هذا التفصيل لكن العبرة هنا لتصديق المكاتبة لا لتصديقه

كتاب الولاء

بسم الله الرحمن الرحيم الولاء نوعان ولاء عتاقة وسببه العتق على ملكه وولاء موالاة وسببه العقد والمعنى فيهما التناصر وقد قدر النبي صلى الله عليه وسلم تناصر العرب بها فقال ان مولى القوم وحليفهم منهم فالمراد بالمولى المعتق وبالحليف مولى الموالاة لانهم كانوا يؤكدون الموالاة بالحلف والاول اقوى فبدأ المصنف **فقال** اذا اعتق المولى مملوكه فولاؤه له لقوله صلى الله عليه وسلم الولاء لمن اعتق ولان التناصر به فيعقله ويرث عنه لان الغنم بالغرم **قال** وكذلك المراة تعتق لما روي انه مات معتق حمزة رضي الله عنه وعن بنت فجعل النبي صلى الله عليه وسلم الميراث بينهما نصفين ويستوي فيه الاعتاق بمال وبغير مال بفعله وبغير فعله كالارث قصدا وضمنا **قال** فان شرط انه سائبة فالشرط باطل والولاء لمن اعتق لانه شرط يخالف النص مغرب سائب جرى فذهب كل مذهب والسائبة كل ناقة كانت لنذر وعبده سائبة اي معتق لا ولاء بينهما وعن ابن مسعود رضي الله عنه السائبة يضع ماله حيث شاء هو الذي لا وارث له **قلت** ان يعتق عبده على ان لا ولاء له وروي انه صلى الله عليه وسلم قال في خطبته ما بال اقوام يشترطون شرطا ليس في كتاب الله كتاب الله احق وشرط الله اوثق والولاء لمن اعتق **قال** واذا ادى المكاتب عتق وولاؤه للمولى وان عتق بعد موت المولى لان عتقه حصل من جهة المولى **هد** وكذا العبد الموصى بعتقه او بشرائه وعتقه بعد موته لان فعل الوصي كفعله والتركة على ملكه **قال** وان مات المولى عتق مدبروه

وامهات اولاده وولاؤهم له لانه اعتقهم بالتدبير والاستيلاد قال ومن
ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه وولاؤه له لما مر في العتاق قال واذا تزوج عبد
رجل امة الاخر عتق مولى الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها
وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على معتق الام مقصودا لانه
جزؤ منها حينئذ فلا ينتقل عنه ابدا لما روينا وكذا اذا ولدت لاقل من
ستة اشهر او ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر لانهما توأمان
يتعلقان بها بخلاف الحامل اذا والت رجلا والزوج والى غيره حيث
يكون ولاء المولى لمولى الاب لان الجنين قابل للعتق غير قابل للعقد
قال فان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر ولدا فولاؤه لمولى الام لانه
عتق تبعا للام لاتصاله بها وهي معتقة ولا اهلية للاب لرقه فيتبعها
في الولاء ضمنا لانه لم يتيقن بقيامه وقت الاعتاق حتى يعتق
مقصودا قال فان اعتق الاب جر ولاء ابنه وانتقل عن مولى الام الى
موالي الاب ومن تزوج من العجم بمعتقة من العرب فولدت له اولادا فولاء
ولدها لمواليها عند ابي حنيفة رحمه الله لثبوت اهلية الاب وثبوت الولاء
لمواليها تبعا بخلاف الاول وهذا لان الولاء بمنزلة النسب قال صلى
الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب لا تباع ولا توهب ولا تورث ثم
النسب الى الاب فكذا الولاء وصار هذا كولد الملاعنة ينتسب الى قوم الام ضرورة
فاذا كذب الملاعن نفسه ينتسب اليه كذا هذا بخلاف ما اذا اعتقت المعتدة
عن موت او طلاق باين او رجعي فجاءت بولد لاكثر من سنتين من الموت او
الطلاق يكون الولد مولى لموالي الام وان اعتق الاب لتعذر اضافة العلوق
الى ما بعد الموت لاستحالته والطلاق البين لحرمة الوطي والرجعي للشك
ويستند الى حالة النكاح فكان الولد موجودا عند الاعتاق فيعتق
مقصودا حص ولو تزوجت معتقة بعبد فولدت اولادا فعقلهم على موالي
الام تبعا لها ولو اعتق الاب جر ولاء الاولاد الى نفسه ولا ترجع عاقلة
الام على عاقلة الاب بما عقلوا لثبوت الولاء لهم مقصورا على عتق الاب

فولا

فولاء ولدها لمواليها عند ابي حنيفة وهو قول محمد رحمهما الله وقال ابو يوسف
رحمه الله حكمه حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان عربيا وجه قولهما
ان ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الاحكام حتى يعتبر في الكفاءة والنسب
في حق العجم ضعيف فانهم ضيعوا انسابهم حتى لم تعتبر الكفاءة فيما بينهم بالنسب
والقوي لا يعارضه الضعيف بخلاف ما اذا كان عربيا لان انساب العرب
قوية معتبرة في حق الكفاءة لما ان تناصرهم بها فاغنت عن الولاء والخلاف
في مطلق المعتقة والوضع في معتقة العرب وقع اتفاقا قال وعلى هذا الخلاف
اذا كان الاب والى موالاة لانه اضعف من ولاء العتاقة ولو كانا معتقين
فالنسبة الى الاب قال وولاء العتاقة تعصيبه وفي بعض النسخ يعتصب
لقوله عليه الصلاة والسلام الولاء لحمة كلحمة النسب اي وصله وتقدم على
ذوي الارحام قال وان كان للمعتق عصبة من النسب فهو اولى منه لان المعتق
اخر العصبات لقوله صلى الله عليه وسلم فيما روينا من الحديث فان لم يترك
وارثا كنت انت عصبته ولان النسب اقوى من السبب قال فان لم يكن
عصبة من النسب فميراثه للمعتق قلت معناه اذا لم يكن له صاحب
فرض وان كان فالفاضل من فرضه لما روينا من الحديث قال فان مات
المولى ثم مات المعتق فميراثه لبني المولى دون بناته وليس للنساء من
الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن
فبهذا اللفظ ورد الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ولو ترك المولى
ابنا واولاد ابن اخر فميراثه للابن دون بني الابن والولاء للكبر كذا روي
عن عمر وعلي وابن مسعود وزيد بن ثابت وابي بن كعب وابي مسعود
الانصاري واسامة وابن زيد قال وان اسلم رجل على يد رجل ووالاه على
ان يرثه ويعقل عنه او اسلم على يد غيره ووالاه فالولاء صحيح وعقله على
مولاه وان مات ولا وارث له غيره فميراثه للمولى وان كان له وارث فهو اولى
منه وقال الشافعي الموالاة ليس بشيء لان فيها ابطال حق بيت المال
ولكذا الوصية بجميع المال عنده لهذا ولنا قوله تعالى والذين عاقدت ايمانكم

فاتوهم نصيبهم نزلت هذه الاية في الموالاة وسئل صلى الله عليه وسلم
عن رجل اسلم على يد آخر ووالاه فقال هو احق الناس به محياه ومماته
وفيه اشارة الى العقل والارث في هذين الحالتين ولبن ماله كسبه
فكان احق بصرفه الى حيث شاء بالنص مق قالوا انما تصح الموالاه
لشرائط احدها ان يكون المولى من غير العرب لان تناصر العرب
بالقبائل اقوى والثاني ان لا يكون عتيقا لان ولاء العتق اولى
والثالث ان لا يكون عقل عنه لما نذكر ذلك والرابع ان يشترط العقل
والارث قال وللمولى ان ينتقل عنه بولايه الى غيره ما لم يعقل عنه لانه
غير لازم كالوصية حتى يتاكد بالعقل عنه وكذا للاعلى ان يتبرا منه
لكن بمحضر من الاول كعزل الوكيل بخلاف الاسفل اذا عقد مع غيره بغير
محضر من الاول حيث يجوز لانه فسخ حكمي قال واذا عقل عنه لم يكن له ان يتحول
بولايه الى غيره لتعلق حق الغير به وكذا لا يتحول ولده وكذا اذا
عقل عن ولده لم يكن لكل واحد منهما ان يتحول قال وليس لمولى العتاقة ان
يوالي احدا فانه لازم والله اعلم

كتاب الجنايات

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان ملاك الولاية الدينية والدنيوية والرأي
للاحسان والعدل والسياسة فان الاحسان يستعبد الانسان ويرفع
التباغض والعدوان وبالسياسة تستمر نفوس الطغاة والسفهاء
وتطمئن قلوب الهداة والصلحاء وبالعدل يستقيم الملك والملك ويندفع
الاخطار والمهالك ولهذا كان لنا في القصاص حياة وفي اهماله
مصيبة ومماة وكتب علينا القصاص في القتلى عند امكان المماثلة
وهي الطريقة المثلى فكان شرع احكام الجنايات من القصاص والقيمات
والارش والديات من معظم معاقد الامور الدينيات فاتبعها المصنف
العبادات والمعاملات ولما كان قتل النفوس المعصومة من بينها اعظم
الكبائر واجتنبت جرائم المكلفين والجرائر ابتدا المصنف رحمه الله
فيه فقال القتل على خمسة اوجه عمد وشبه عمد وخطا وما اجرى مجرى

الخطاء

الخطاء والقتل بسبب والعمد ما تعمد ضربه بسلاح وما اجري مجرى السلاح
في تفريق الاجزا كالمتخذ من الخشب والحجر والنار وكذا الليطة والقصب
لان العمد هو القصد ولا وقف على القصد الا بدليله ودليله استعمال القاتل
الته فاقيم الدليل مقام المدلول لان الدلالة تقام مقام مدلولاتها في المعارف
الظنية الشرعية قال وموجب ذلك المأثم والقود الا ان يعفو الاوليا قلت معناه
وموجب القتل العمد اذا كان جناية بشرائطه التي تذكر من بعد المأثم والقود
وذلك من حيث الكتاب والسنة والاجماع اما في المأثم فقوله تعالى ومن يقتل
مومنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها الاية وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
قال ان اعتى الناس على الله تعالى رجل قتل غير قاتله وقال صلى الله عليه
وسلم الادمي بنيان الرب ملعون من هدم بنيانه واما الاجماع فقد اجمعت
الامة على انه من الكبائر المنصوص عليها والاحاديث الواردة فيه اكثر من ان
تعد واما في القود فقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى وقوله تعالى ومن
قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل وعن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال العمد قود اي موجبه او حكمه واما الاجماع فظاهر ولانه تفوت
النفس والعدل هو المجازاة بمثله الا ان يعفو الاوليا او يصالحوا لان الحق
لهم ثم القود هو الموجب عينا وهو احد اقوال الشافعي الا انه ليس للولي اخذ
الدية الا برضا القاتل عندنا وعنده له العدول من القود الى الدية بغير رضاه
لتعينه مدفعا للهلاك وفي قول الواجب احدهما غير عين ويتعين باختياره
لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث بني خزاعة فمن قتل بعده قتيلا فاهله
بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية وروي العقل
وروي قادوا ولنا ما تلونا من الكتاب ورويناه من الاحاديث
ولانه معادلة بين المال والنفس لضرورة ولانه تفوت مصلحة استيفاء
الحياة لا القصاص على العموم واما الحديث فالعقل والمفاداة لا تكون
الا بالتراضي وكذا الدية لان الدية ما يؤدى اما الاخذ بدون رضاه
واداية فذلك غصب ولنا انه كبيرة محضة وفي الكفارة معنى العبادة فلا

لا دية فيكون الحديث محمولا على الاخذ رضا
ولا الكفارة عليه خلافا
للشافعي قال لان العمد قبيح
للشافعي لان العمد قبيح
فكان ادعى الكفارة
مرمر

يناط بها ولانها من المقادير فلا يتعدى مورد النص ومن حكمه حرمان الميراث
لقوله صلى الله عليه وسلم لا ميراث لقاتل **ط** من العمد ان يتعمد قتل من لا يحل قتله
بالحديد سوآ كان سلاحا كالسيف والسكين والرمح او لم يكن كالابرة والاشفى
بصفة او لا كالعمود وسنجات الميزان لقوله صلى الله عليه وسلم لا قود الا بالحديد
فدل على ان العبرة في هذا الباب للحديد **م** عن ابي يوسف رحمه الله قتله بابرة او
بما يشبهها لا قود عليه وفي المسلة القود **شس** لا برة اذا اصابت المقتل ففيه القود
والا فلا وعن ابي حنيفة رحمه الله قتله بعمود او بسنجة حديد لا حد له فليس بعمد
بل هو خطأ عمد وعندهما اذا كان الغالب منه الهلاك فعمد محض والا فخطأ عمد
وفيه القود وحكم ما كان من جنس الحديد كالصفر والرصاص والذهب والفضة
والنحاس والانك حكم الحديد على ما مر وان طعنه برمح لا سنان له او رماه بسهم
لا نصل له فجرحه ففيه القود **م** عن محمد رحمه الله قصد قطع يده فاخطا فابان
راسه فهو عمد وفيه القود وان اصاب راس غيره فابانه فخطا **قلت** وبهذا يتبين ان
قصد القتل ليس بشرط لكونه عمدا **قال** وشبه العمد عند ابي حنيفة ان يتعمد الضرب
بما ليس بسلاح ولا اجرى مجرى السلاح وقالا اذا ضربه بحجر عظيم او خشبة عظيمة
فهو عمد وشبه العمد ان يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالبا وبه قال الشافعي لان معنى
العمدية يتقاصر بالة لا يقتل غالبا لانه يقصد بها التاديب وانه يتكامل بالة
يقتل غالبا ولا يلبس فكان عمدا موجبا للقود وله قوله صلى الله عليه وسلم الا ان
قتيل خطا العمد قتيل السوط والعصا وفيه مائة من الابل ولان الالة لما لم تكن
موضوعة للقتل ولا مستعملة فيه لانه يتعذر استعمالها على غيره ممن يقصد قتله
فتقصر العمد به نظرا الى الالة فكان شبه عمد كالسوط والعصا **طسب** وشبه
العمد عنده ان يتعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا في معناه ويكون قصده الضرب
والتاديب دون الاتلاف قلت شرط فيه ان يقصد التاديب دون الاتلاف
ثم قال سوآ كان الاتلاف منه غالبا او لم يكن ووالى في الضربات او لم يوال
وعندهما ان يتعمد ما كان الاتلاف منه غالبا فعمد محض والا كالسوط الصغير
والعصا الصغيرة فان لم يوال في الضربات فشبه العمد وان والى ففيه اختلاف

المشايخ

المشايخ على قولها قد ضربه بيده او بنعله او بشيء لا يقصد به القتل فمات فقال
اسد بن عمرو هو شبه العمد وقال الحسن هو خطا انما هو شبه العمد اذا والى
في الضربات **قال** وموجب ذلك على القولين الماثم والكفارة ولا قود فيه وفيه دية
مغلظة على العاقلة وتتحمل عنه العاقلة اما الماثم فلانه قصد الضرب والشبه
في الالة لا في القتل واما الكفارة فلشبهه في الخطا ولا قود فيه لما روينا وقال
الشافعي رحمه الله اذا والى الضرب بسوط صغير يجب القود لقصده القتل والحجة
عليه ما مر واما الدية المغلظة على العاقلة فلان كل دية وجبت بالقتل ابتداء
لا بمعنى يحدث من بعد فهي على العاقلة اعتبارا بالخطا على ما يجي تفاصيلها ان شاء
الله تعالى وتتعلق في حرمان الميراث لانه حكم القتل والشبهة توثر في سقوط
القصاص دون حرمان الميراث **قال** والخطا على وجهين خطا في القصد وهو ان يرمي
شخصا يظنه صيدا فاذا هو ادمي وخطا في الفعل وهو ان يرمي غرضا فيصيب ادميا
وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة لقوله تعالى ومن قتل مومنا خطا فتحرير
رقبة مومنة ودية مسلمة الى اهله وتمامه ياتي في كتاب الديات **قال** ولا ياثم فيه
لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما اخطاتم به **قلت** معناه لا ياثم فيه لقوله تعالى
ولا جناح عليكم فيما اخطاتم به قلت معناه لا ياثم فيه ماثم القتل ولكن لا يعرى عن
الاثم بترك المبالغة في التثبت عند الرمي ويحرم عن الميراث للحديث ولان فيه اثما
يصح تعليق الحرمان به **قال** وما اجرى مجرى الخطا مثل النائم ينقلب على رجل
فيقتله فحكمه حكم الخطا لعدم قصد القتل واما القتل بسبب كحافر البير وواضع
الحجر في غير ملكه وموجبه اذا تلف فيه ادمي الدية على العاقلة ولا كفارة فيه فلانه
سبب في القتل بوصف التعدي وكل سبب متعد ضامن كالاطراف والاموال
ولا كفارة فيه ولا يحرم عن الميراث وقال الشافعي لما جعله الشرع قاتلا كان احكامه
احكام الخطا ولنا انه ملحق بالقتل في حق الضمان دون الكفارة والحرمان لانهما
ثبتا بذنب القتل وفيه ذنب الحفر والوضع في غير ملكه دون ذنب القتل قالوا ولا
اثم فيه معناه لا اثم فيه اثم القتل دون اثم الحفر والوضع ذكر محمد في القتل في الاصل
على ثلاثة اوجه عمد وخطا وشبه عمد ثم جعل الخطا على وجهين مباشرة وتسبيبا

وذكر ان الحرمان عن الارث حكم القتل مباشرة عمدًا كان او خطأ كمن رمى صيدًا فاصاب
ادميا او حربيا فاصاب مسلمًا او ظنه مباح الدم فكان محقون الدم او نايمًا فانقلب
على انسان فقتله او سقط من يده حجر او خشبة او وطيته ركوبته فقتلته فهذا
كله قتل مباشرة ومن حفر في غير ملكه او اخرج جناحًا او كنيفا او ساق دابة
فتلف به انسان فهذا قتل تسببا فلا يحرم به عن الارث ط حص فقتله بمر
ففيه القود اذا قتله بحد حديدة واذا قتله بظهر حديدة فجرحه فكذلك اجماعًا
وان لم يجرحه فكذلك على رواية الاصل لاعتباره الحديد دون الجرح وعلى رواية
الطحاوي لا قود فيه عند ابي حنيفة واذا قتله بعود فلا قود فيه اجماعًا وقيل
خلافهما ولو ضربه بسيف في غمده فخرق السيف الغمد وقتله فلا قصاص
عند ابي حنيفة وقال محمد رحمه الله ان كان الغمد وحده قاتلا قتل به احمى
فالقى فيه انسانًا او القاه في نار لا يستطيع الخروج منها فاحرقته ففيه القود
وفيه اشارة الى ان الاحمى يكفي للقود وان لم يكن فيه نار رجب وهو الصحيح
وفيه القاه في نار فاخرج وبه رمق فمكث مضنى منه حتى مات قتل به
وان كان يجي ويذهب فلا ولو غرق بالغا او صبيا في البحر فمات فلا
قصاص فيه عند خلافهما سب غرقه بالماء وان كان قليلا لا يرجى النجاة منه
غالبًا فخطأ العمد اجماعا وان لم يرج نجاته غالبًا فعلى الخلاف م عن
ابي يوسف القاه من سفينة في بحر او دجلة فرسب كما وقع ومات فعلى عاقلته
الدية وان سبح ساعة ثم غرق فلا دية فيه وان القاه من سطح او جبل
او في بير ويرجى نجاته غالبا فهو خطأ العمد والا فعلى الخلاف ص خنق
رجلا فمات فلا قود فيه عند ابي حنيفة لكنه اذا اعتاده يقتله الامام
سياسة وان مات قبل ان يقع في يد الامام لا يقتل وان مات بعدما
وقع في يده لا تقبل توبته كالساحر وعندهما فيه القود اذ خنقه حتى
مات وان تركه ثم مات فان كان خنقه مقدارا يموت الانسان
منه غالبا ففيه القصاص والا فلا ولو اوجره سما كرها او ناوله
واكرهه على شربه فلا قود فيه والدية على عاقلته وقيل هو على الخلاف

ولو سقاه سما حتى مات فهو على وجهين ان دفع اليه السم حتى اكله
ولم يعلم به فمات لا يجب القصاص ولا الدية ويحبس ويعزر
ولو اوجره اعلى يجب الدية على عاقلته وان دفع اليه في شربة
فشرب ومات لا يجب الدية لانه شرب بالاختيار الا ان الدفع
خدعه فلا يجب الا التعزير والاستغفار ناصح جان ماتال...

المعروف

ممّا في التتم
مط
ولو سقى رجلاً سمًّا او اطعمه اياه فمات فان كان
المسقي اكله بنفسه فلا ضمان على الذي اطعمه ولكنه يعزر
ويحبس وان اوجره اياه او كلفه اكله فعلى عاقلته الدية
هداية
الوجور الدواء يوجر في وسط الفم جوهري

المعروف اذا كان السم مقدارا يقتل غالبا وان ناوله فشرب من غير اكراه
فلا قصاص فيه ولا دية علم به الشارب او لم يعلم ولو ادخله بيتا فمات
فيه جوعًا لم يضمن شيئًا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن
تجب الدية م عن محمد رحمه الله ولو دفنه حيا فمات يقاد به حس قمط
رجلا فطرحه قدام اسد او سبع فقتله فلا قود فيه ولا دية ويعزر
ويضرب ويحبس حتى يموت قال والقصاص واجب بقتل كل محقون
الدم على التابيد اذا قتل عمدًا اما العمدية فلما بيناه واما حقن الدم
على التابيد فبتنتفي شبهة الاباحة وتتحقق المساواة ط ومن حكمه
القصاص بشرط ان يكون القاتل مخاطبا حتى لا يقتص من الصبي والمجنون
والمعتوه وان يكون المقتول معصوم الدم عصمة ابدية حتى لا يجب القصاص
بقتل المستامن لان عصمته موقتة الى وقت الخروج من دارنا وان لا يكون
بينهما شبهة ولاد ولا في شبهة ملك حتى لا يقتل الرجل بولده وولد ولده
وان سفل ولا بمملوكه ومملوك مملوكه قال فيقتل الحر بالحر والعبد بالعبد
للعمومات وقال الشافعي رحمه الله لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر
والعبد بالعبد ولنقصان العبد عن الحر اصله اطرافهما ولنا ان القصاص
يعتمد المساواة في العصمة بالدين او بالدار وهما يستويان فيهما دل عليه
قوله تعالى ان النفس بالنفس وقوله تعالى ومن قتل مظلوما الاية وحرمان
القصاص بين العبدين واما النص فالتخصيص بالذكر لا يدل على
نفي ما عداه ولهذا يجري القصاص بين الذكر والانثى قال والمسلم بالذمي
خلافا للشافعي لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقتل مومن بكافر ولان الكفر قبيح فيورث
الشبهة ولنا ما روي انه صلى الله عليه وسلم قتل مسلما بذمي ولان المساواة
في العصمة ثابتة نظرا الى التكليف والدار والمبيح كفر المحارب دون
المسالم قال ولا يقتل المسلم بالمستامن لما بينا ويقتل المستامن بالمستامن
قياسا لا استحسانا لقيام المبيح قال ويقتل الرجل بالمراة والصغير بالكبير
والصحيح بالاعمى والزمن للعمومات والمساواة في العصمة لان اعتبار المساواة فيما

فيما وراءها يستند بابه القصاص ويورث التقاتل والتغابي ط م قطع عنقه
وبقي من الحلقوم قليل وفيه الروح فقتله اخر فلا قود فيه لانه ميت حتى لو
كان ابنه بعد ذلك يرثه فلم يرث لكن لو شق بطنه خاليا فقتله لم يقتل به لانه ميت
ولو قتله وهو في النزع قتل به قال ولا يقتل الرجل بابنه لقوله صلى الله عليه
وسلم لا يقاد الوالد بولده ولان الاب كان سببا لاحيائه فيستحيل ان يجعل
ابنه سببا لافنائه ولهذا لا يجوز قتله اذا وجده حربيا في صفهم او وجده
زانيا محصنا والحديث حجة على مالك حيث يقول يقاد اذا ذبح ابنه ذبحا
قلت ولا يختص هذا الحكم بالابن والاب حتى لا يقتل الاجداد به من قبل الرجال
والنساء وان علوا والام والجدات من قبل الام وان علون ويقتل الولد
بالوالدين ذكرنا لعدم المسقط قلت ذكر الجدة فيه في هـ من قبل الام ولم يطلقها
وذكر في ط الاجداد من قبل الرجال والنساء والام ولم يذكر الجدة اصلا فوقعت في
شبهة في الجدة من قبل الاب وقد رايت محمد الله تعالى ما ذكر في ك قال لا تقتل
اصول المقتول به وان علوا خلافا لمالك فيما اذا ذبحه ذبحا ودل على هذا الاطلاق
اعتبار معنى الجزئية في امتناع القود في عامة شروحهم وانه يشمل الجدتين
جميعا قال ولا بعبده ولا مدبره ولا مكاتبه ولا بعبد ولده لان ملكه فيهم باق
فلا يستوجب القصاص لنفسه على نفسه م ح ط ولا بعبد قد ملك بعضه لان
القصاص لا يتجزى قال ومن ورث قصاصا على ابيه سقط لحرمة الابوة قلت
من صورة هذه المسئلة ما اذا قتل اخ ام ابنه او اختها او اباها او امها او خالها
او عمها او احدا من اقربائها وهي وليته ذكر المقتول فيثبت لها القصاص ثم
ماتت فورثها ابنه فقد ورث قصاصا على ابيه فيسقط قلت وكذلك لا
يثبت له ابتداء حتى لو قتل زوجته ام ولده او احد ابويه او اقربائه ولا وارث
للمقتول سوى ابنه او يرث بعضه فانه لا يقتص من ابيه وقد يذكر مثالا
للاصل المذكور في المتن وانكره الاعم لان فيها ثبوت القصاص على ابيه لا وراثة
لكن مع هذا لذلك وجه لان المستحق للقصاص اولا هو المقتول ثم يثبت للوارث
بطريق الخلافة والوراثة بدليل ان المجروح اذا قال عفوت عن الجناية او قال

عفوت

عن الجرح او القطع وما يحدث منه سقط القصاص ولو لم يثبت له اولا ما
سقط بعفوه قال ولا يستوفى القصاص الا بالسيف وقال الشافعي يفعل مثل
ما فعل ان كان فعلا مشروعا فان مات والا تحز رقبته لان القصاص هو
المساواة وقد روي في الحديث من غرق غرقناه ومن حرق حرقناه ولنا قوله
صلى الله عليه وسلم لا قود الا بالسيف ولان مراعاة المساواة فيها متعذرة فلا تشرع
قال واذا قتل المكاتب عمدا وليس له وارث الا المولى فله القصاص وان ترك
وفاء فكذلك عندهما وقال محمد رحمه الله لا ارى فيه قصاصا لاشتباه سبب
الاستيفاء انه الولاء او الرق ولهما ان حق الاستيفاء للمولى على التقديرين
بيقين واختلاف السبب لا يفضي الى المنازعة ولا يختلف به الحكم فلا يبالي
به قال فان ترك وفاء ووارثه غير المولى فلا قصاص لهم وان اجتمعوا مع المولى
لاشتباه المستحق لاختلاف الصحابة في موته حرا او رقيقا فمن قال مات حرا فوارثه
هو المستحق ومن قال مات رقيقا فوارثه المولى واشتباه المستحق يمنع الدعوى
والحكم بخلاف المسئلة الاولى لتعين المولى مستحقا قال واذا قتل عبد الرهن لم يجب
القصاص حتى يجتمع الراهن والمرتهن لان كل واحد منهما فيه حق معلوم وهو ملك الرقبة
للراهن وهو ملك اليد للمرتهن بخلاف المكاتب اذا ترك وفاء وله وارث غير
المولى لان صاحب الحق غير معلوم ولان استيفاء المالك يتضمن ابطال حق المرتهن
في دينه فلا بد من رضاه ومن جرح رجلا عمدا فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه
القصاص لوجود السبب فانتفاء ما يبطل حكمه في الظاهر فاضيف اليه حم هـ ولو
قتل في المعتوه فلابنه ان يقتله شفاء للصدر وله ان يصالح لانه انظر للمعتوه وليس
له ان يعفو لان فيه ابطال حق المعتوه وكذا اذا قطع يد المعتوه عمدا لما ذكرنا
كالاب فيما ذكرنا الا القتل اي له ان يصالح في النفس والطرف
ويقبض في الطرف ايضا وفي كتاب الصلح ليس للولي ان يصالح والاصح ما ذكرنا ومن
قتل وليه وورثته كبار وصغار فللكبار استيفاء القصاص عند ابي حنيفة لولاية النكاح
وقالا ليس لهم ذلك حتى تدرك الصغار كما اذا غاب احد الكبيرين او احد مولى العبد
المقتول ط ويقتل البالغ الصحيح بالصبي والمجنون والمعتوه ولا يقتلون به ولا كفارة

عليهم ولا يحرمون الميراث خلافاً للشافعي ولو كان يجن ويفيق فقتل في افاقته
فكالصحيح سب ولو جن بعد القتل قيل ان كان هذا الجنون الحادث مطبقا سقط القصاص
والا فلا م عن محمد رحمه الله قتله ثم عته عليه الشهود بقتله فابى استحسن ان لا
اقتله واجعل الدية في ماله وعنه قتل ثم جن القاتل لا يقتل وكذا لو قضي عليه بالقتل
ثم جن قياساً وقال ابو يوسف رحمه يقتل اذا جن بعد القضاء وفي موضع آخر
قضي عليه بالقتل ثم جن قبل ان يدفع الى ولي القتيل لا يقتل استحساناً وله قتله بعد
الدفع اليه ولو خرج راس الجنين واستهل فقتله فعليه الدية ولو خرج نصفه
مع الراس او الاكثر مع القرنين فعليه القود وكذا الحكم في قطع عضو من اعضائه
ولو قطع يده عمداً فقتل المقطوعة يده ابن القاطع ثم مات من قطع اليد فعلى
القاطع القصاص وقيل سقط عنه استحساناً ولو ضربه بالسيف عمداً فضربه المضروب
ايضاً بالسيف عمداً ثم ماتا معاً او متعاقبين فهذا قصاصاً ولو كان الدم بين اثنين
فعفا احدهما وقتله الاخر فان لم يعلم بعفو شريكه يقتل قياساً لا استحساناً وان
علم بعفوه فان لم يعلم بحرمته وقال ظننت انه يحل لي قتله لا يقتل والدية من
ماله وان علم بالحرمة يقتل سواء قضى القاضي بسقوط القصاص في نصيب الساكت
او لم يقض وهذا كمن امسك رجلاً حتى قتله الاخر عمداً فقتل ولي القتيل الممسك
فعليه القصاص قضى القاضي بسقوط القصاص عن الممسك او لم يقض ولو قتل القاتل
اجنبي يجب القصاص في العمد والدية على ما قتله في الخطاء ولو قال ولي القتيل بعد
قتل الاجنبي كنت امرته بقتله ولا بينة له لا يصدق بخلاف من حفر بيراً في دار رجل
فمات فيها انسان فقال صاحب الدار كنت امرته بالحفر يصدق ولو امر غيره ان يقتله
فقتله بسيف لا قصاص عليه عندنا خلافاً لزفر ولا دية عليه عند ابي حنيفة ولو امره
بان يقطع يده او يفقأ عينه ففعل فلا شيء عليه ولو قال اقتل عبدي او اقطع يده
ففعل فلا ضمان عليه ولو قال اقتل اخي والآمر وارثه من ماله وعن ابي يوسف عن ابي
حنيفة رحمهما الله فيمن امر انساناً ان يقتل ابنه فقتله قتل به ويحتمل ان يكون هذا
جواب القياس ولو امره ان يشجه فشجه فلا شيء عليه فان مات عنها كان عليه الدية
طحص التقى الصفان فقتل مسلما ظن انه مشرك فلا قود فيه وعليه الكفارة قالوا هذا اذا اختلطوا

ابي يوسف واحدى
الروايتين عن
م م

فاذا كان

فان كان في صف المشركين لا يجب لسقوط عصمته بتكثير سوادهم قال صلى الله عليه وسلم
من كثر سواد قوم فهو منهم قلت فمن كثر سواد قوم صار منهم وان لم يتزيّ بزيهم
ولم يتخلق باخلاقهم فكيف حال متفقهة زماننا المتزيين بزيهم المتخلقين باخلاقهم
ومن شهر على المسلمين سلاحاً فعليهم ان يقتلوه لقوله صلى الله عليه وسلم من شهر على
المسلمين سيفاً فقد ابطل دمه اي اهدر دمه وفي قوله فعليهم ان يقتلوه اشارة الى
وجوب قتله لتعينه مدفعا للضرر عن نفسه ومن اظهر على رجل سلاحاً ليلاً او نهاراً
في مصر او غيره او شهر عليه عصا ليلاً في مصر او نهاراً في غير مصر فقتله المشهور عليه عمداً
فلا شيء عليه لما مر وان شهر المجنون على غيره سلاحاً فقتله المشهور عليه الدية في ماله
وقال الشافعي لا شيء عليه وعلى هذا الخلاف الصبي والدابة وعن ابي يوسف يجب الضمان
في الدابة دون الصبي والمجنون ومن شهر على غيره سلاحاً فضربه ثم قتله الاخر
فعلى القاتل القصاص هـ معناه ضربه فانصرف لانه بالانصراف عاد عصمته ولو اخرج
السارق السرقة من داره فاتبعه وقتله فلا شيء عليه لقوله صلى الله عليه وسلم قاتل دون
ماله ولانه يباح قتله دفعا في الابتداء فكذا استرداداً في الانتهاء هـ وتاويل المسئلة
اذا كان لا يتمكن من الاسترداد الا بالقتل

فصل في القصاص فيما دون النفس

قال ومن قطع يد غيره عمداً من المفصل قطعت يده لقوله تعالى والجروح قصاص
وهو ينبئ عن المماثلة وكل ما امكن رعايتها فيه يجب القصاص وما لا فلا وقد امكن في
القطع من المفصل فاعتبر ولا معتبر بكبر اليد وصغرها لان منفعة اليد لا تختلف بذلك
التسبيب قال وكذلك الرجل ومارن الانف والاذن لامكان رعاية المماثلة ط وكذا في الاصابع
اذا قطعت من المفصل والا فلا ولا يقتص اليمنى الا باليمنى وكذا اليسرى وكذا الاصابع
والحاصل انه لا يوخذ شيء من الاعضاء الا بمثله من القاطع من قطع يداً ظفرها مسوداً
وبها جراحة لا توجب نقصان دية اليد يجب القصاص ولو وجب نقصان البطش
وحكومة العدل كان بمنزلة الشلاء واليد الصحيحة لا تقطع بالشلاء ط ولو قطع زائدة
لا قصاص فيها ولو قطع الكف من المفصل وفيها اصبع زائدة فان كانت لا توهن
البطش فعليه القصاص والا فهي بمنزلة الشلاء فلا يجب القصاص ط المراعى في
ايجاب كمال الدية فيما دون النفس فوات جنس منفعته على الكمال او فوات كمال على

الكمال فبتفويت السمع يجب كمال الدية وطريق معرفته ان يتغافل ثم ينادي فجاة فان اجاب علم كذبه مر قال ابو يوسف لا يعرف ذهاب السمع والقول فيه للجاني واذا قطعت ففيها القصاص وكذا اذا قطع بعضها ولو يبست فانخسفت فحكومة عدل مر ولو كسر انفه فحكومة عدل ولو اذهب شمه فالدية الكاملة وعن محمد حكومة عدل وقيل في معرفة ذهاب الشم يوضع عنده ماله رائحة كريهة فجاة فان ينفر علم كذبه قال ومن ضرب عين رجل ففقاها فلا قصاص عليه لامتناع المماثلة قال فان كانت قايمة وذهب ضوؤها فعليه القصاص تحمى المراة ويجعل على وجهه قطن رطب ويقابل عينه بالمراة حتى يذهب ضوؤها وهو المأثور عن الصحابة رضي الله عنهم قلت وهكذا ذكر في ط فانه قال اذا فقئت العين عمدًا فذهب نورها فلم تنخسف ففيها القصاص بخلاف ما اذا انخسفت وذكر الكرخي انه لا قصاص في العين اذا اعورت او بخقت وانما يجب القصاص اذا كانت قايمة وذهب ضوؤها مر ولو ضرب عين انسان فابيضت بحيث لا يبصر بها لا قصاص فيه عند عامة العلماء لتعذر المماثلة قلت وقد تكلم المشايخ في معرفة ذهاب ضوئها قال ابن مقاتل الرازي طريقه ان يستقبل الشمس مفتوح العين فان دمعت عينه فالضوء باق والا فلا وفي سط يلقى بين يديه حية فان هرب منه فالضوء باق ص ينظر اليها اهل البصارة فان لم يعلم بما ذكرنا تعتبر فيه الدعوى والانكار والقول قول الجاني مع يمينه على البتات ولو جنى احدهما على الجفون والاخر على الاهداب فعلى الجاني على الاهداب تمام الدية وعلى الاخر حكومة عدل جس فقا العين اليمنى واليسرى من الفاقي ذاهبة اقتص منه وترك اعمى ولو فقا عينا حولا والحول لا يضر ببصره يقتص منه والا ففيه حكومة عدل عن ابي يوسف رحمه الله في فقا العين الحولا مطلقا ولو كان في عين الفاقي بياض ينقصها فالمفقوء عينه بالخيار ان شاء اخذ العين الباقية وان شاء اخذ ديتها قال وفي السن القصاص لقوله تعالى والسن بالسن ولا يعتبر الكبر والصغر في الاسنان لانه لا يتفاوت الغرض منها قلت ولم يذكر انه متى يقتص منه وذكر في ط انه يتانى حولا فان لم ينبت سنه قد كسر بعض سنه ينتظر حولا فاذا لم ينبت يبرد مر ضرب سنه فتحرك يتانى

لا قصاص

حولا

حولا فان احمر او اخضر او اسود يجب ديتها في ماله وفي الاصفرار اختلاف المشايخ ط عن ابي يوسف انما يتانى في سن الشاب دون الشيخ ط نزع ثنيته وليس له ثنية ثم نبتت فلا قصاص وعليه ارشها ر اقتص من ثنية القالع ثم نبتت لا تقلع ثانيا ولو نبتت ثنية المقتص له دون المقتص منه فعليه ارشها الا انه تبين انه لم يكن عليه قصاص ضرب سنه فتحرك يتانى سنة والاصل عندنا انه يتانى في الجنايات كلها عمدًا كان او خطأ ومحمد رحمه الله ذكر الاستثناء في التحريك دون القلع واختلف في القلع فقال قد يتانى في الصبي دون البالغ وقيل يتانى فيهما ثم اذا تانى في التحريك فلم يسقط فلا شيء عليه وقال ابو يوسف يجب حكومة عدل الالم التي القالع والطبيب وان سقط يجب القصاص في العمد والدية في الخطا فان قال الضارب سقط لا بضربي فالقول استحسانا وكل ما جعلت له اجلا فالقول للمضروب والا فللضارب عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله مثله مر ولو جرحه هل يحبس حتى يبرا قال ان كان جرحا يجب فيه القصاص اذا برى يحبس والا يستوثق منه قال وفي كل شجة يمكن فيها المماثلة القصاص لقوله تعالى والجروح قصاص قال ولا قصاص في عظم الا في السن قال عمر وابن مسعود رضي الله عنهما لا قصاص في عظم الا في السن ولا مخالف لهما فيه وقال عليه الصلاة والسلام لا قصاص في العظم واراد به غير السن للنص ولا اعتبار للمماثلة في السن يمكن بان يبردها بالمبرد دون ما سواها ط ويوخذ الضرس بالضرس والثنية بالثنية والاعلا بالاعلا وكل سن بمثله ولو كسر بعضه يبرد من سنه مقدار ما كسر ولو قلعه قد يبرد الى ان ينتهي الى اللحم ويسقط ما سواه سر وبه سب يقلع سن القالع نص عليه محمد رحمه الله في الزيادات واشار اليه في الجامع الصغير ولو كسر ربع سنه والسن المكسورة مثل سن ربع الكاسر يبرد ربعه ولا عبرة بالكبير والصغير ولو كسر بعضه فاسود ما بقي او احمر او اصفر او اخضر او ما بقيت بوجه من الوجوه فلا قصاص والارش في الجاني قال صح وبهذا يتبين ما ذكره صدر الاسلام والصدر الشهيد في الجامع الصغير ولو كسر بعض سنه فاسود ما بقي ففيه حكومة عدل لبين بصحيح ط كسر سن صبي فاجل حولا فمات الصبي قبل تمام السنة فلا شيء على الجاني عند ابي حنيفة

وقال ابو يوسف فيه حكومة عدل قال وليس فيما دون النفس شبه عمد انما هو عمد او
خطا لان شبه العمد يعود الى الالة والقتل يختلف باختلاف الالة دون الاطراف
ش موجب شبه العمد فيما دون النفس في مال الجاني وان بلغ دية كاملة قال ولا
قصاص بين الرجل والمراة فيما دون النفس ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدين خلافا
للشافعي الا في الحر بقطع يد العبد لانه يجعل الاطراف تابعة للانفس ولنا ان الاطراف كالاموال
لانها خلقت وقاية للنفس كالاموال فيعتبر التماثل بينهما لتفاوتهما في الارش الا ترى
انه لا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء وتقتل النفس الصحيحة بالشلاء قال ويجب القصاص
في الاطراف بين المسلم والكافر للتساوي بينهما في الارش قال واذا كان يد المقطوع صحيحة
ويد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع فالمقطوع بالخيار ان شاء قطع اليد المعيبة ولا شيء
عليه غيرها وان شاء اخذ الارش كاملا لان استيفاء الحق بكماله متعذر فله ان
يتجوز بدون حقه وله ان يعدل الى العوض كالمثلي اذا انقطع عن ايدي الناس
بعد الاتلاف ع ولو سقطت المؤفة قبل خيار المجني عليه او قطعت ظلما فلا شيء عليه عندنا
لتعين حقه في القصاص وانما ينتقل حقه الى المال باختياره بخلاف ما اذا قطعه بقصاص
او سرقة حيث يجب الارش لانه اوفى به حقا فصارت سالمة معنى قلت وعلى هذا في
السن وساير الاطراف التي يجب فيها اذا كان طرف الضارب والقاطع معيبة يخير
المجني بين اخذ المعيب والارش قال برهان الدين والد الصدر الشهيد هذا
اذا كانت الشلاء ينتفع بها اما اذا لم ينتفع بها لا تكون محلا للقصاص وله دية
اليد الكاملة من غير خيار وعليه الفتوى قال ومن شج رجلا فاستوعبت الشجة
ما بين قرنيه وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص
بمقدار شجته يبتدئ من اي الجانبين شاء وان شاء اخذ الارش لان القصاص في
الشجة يجب لمكان الشين لا بفوات المنفعة ولهذا لو برأ من غير اثر لا شيء عليه
وتبين الشجة المستوعبة اكثر وقد عجزنا عن استيفاء حقه فان شاء رضي بالمعيب
وان شاء عدل الى الارش على ما مر في الشلاء والصحيحة وفي عكسه يخير ايضا لانه
يتعذر الاستيفاء كملا للتعدي الى غير حقه وكذا اذا كانت الشجة في طول الراس
وهي تاخذ من جبهته الى قفاه ولا تبلغ الى قفا الشاج وفي عكسه قال ولا قصاص

قال ومن قطع يد رجل من نصف الساعد او جرحه
جائفة فبرأ منها فلا قصاص عليه
لتعذر مراعاة المماثلة
ح م

عن الوجه الذي يحقه فصار
كالعيب في المحل الذي
تعلق به حقه
ح م

في اللسان

في اللسان ولا في الذكر اذا قطع الا ان تقطع الحشفة وعن ابي يوسف رحمه الله اذا قطعهما
من اصلهما يجب لمكان المساواة ولنا ان كل واحد منهما ينقبض وينبسط فتتعذر غايته
المماثلة بخلاف الاذن ع والشفة لان استقصاءها بالقطع يجب القصاص لامكان المساواة
بخلاف ما اذا قطع بعضها ط اذا قطع بعض اللسان فمنعت من الكلام ففيه الدية كاملة
ولو منعها من البعض دون البعض يجب بقدر الفايت وقيل في معرفته انه يمتحن
بالحروف التي عليها مدار الكلام وهي ثمانية وعشرون مما لا يمكنه التكلم بها يجب من
الدية بقدرها هكذا قضى به علي بن ابي طالب رضي الله عنه وقيل يمتحن بالحروف التي
لا تتهيا الا باللسان دون الحلقية والشفوية والاول اصح قلت ويمكن ان يقال
ط يمتحن بالحروف التي عليها مدار الكلام لان الحروف تتفاوت بتفاوت اللغات والالسنة
وفي ذكر الخصي حكومة عدل قدر على الوطي او لم يقدر وكذا في ذكر العنين وكذا في ذكر
الشيخ الكبير اذا كان لا يقدر على الوطي وان كان يتحرك ولو قطع الحشفة ثم قطع باقيه
خطا فان لم يتخلل البرء ففيهما دية كاملة واحدة وان تخلل ففي الحشفة دية كاملة
وفي الباقي حكومة عدل قلت وذكر مثله فيما يماثله من الاعضاء قال واذا اصطلح
القاتل واولياء المقتول على مال سقط القصاص ووجب المال قليلا كان او كثيرا
لقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان والاية
على ما قيل نزلت في الصلح وقوله صلى الله عليه وسلم من قتل له قتيل فاهله بين خيرتين
الحديث والمراد والله اعلم يدل على الاخذ بالرضا على ما بيناه ولانه حق الورثة
فجاز لهم اسقاطه عفوا وتعويضا كالخلع والعوض فيه كحال اذا لم يذكر والاصل
كالمهر والثمن حص م القاتل حر وعبد فوكل الحر ومولى العبد رجلا ان يصالح عن
الدم فصالح بالف فالالف على الحر ومولى العبد سوا بمقتضى الاضافة اليهما قال واذا
عفا احد الشركاء من الدم او صالح على نصيبه على عوض سقط حق الباقي عن القصاص
وكان لهم نصيبهم من الدية واصله ان القصاص والدية حق جميع الورثة فعلى
كل واحد منهم التصرف والاسقاط في نصيبه عفوا او تعويضا خلافا لمالك والشافعي
رحمهما الله في الزوجين لانقطاع الزوجية بالموت ولنا انه صلى الله عليه وسلم امر بتوريث
امراة اشيم الضبابي من عقل زوجها اشيم ولانه يجري الارث فيه فيرثانها

كسائر الحقوق والورثة ثم اذا سقط حق البعض في القصاص بالعفو او الصلح او العفو
سقط حق الباقين لانه لا يتجزى بخلاف ما اذا قتل رجلين فعفا ولي احدهما لان الواجب
ثم قصاصان واذا سقط حق الباقين ينقلب نصيبهم مالا لا مراعاة لحقهم في العوض
بقدر الممكن وما يجب لهم من المال يجب في ماله في ثلاث سنين وقال زفر في
سنتين اذا كان بين شريكين لانه نصف الدية فشابه ارش اليد والذي في سنتين
ولنا ان بعض البدل الدم وكله موجل الى ثلاث سنين وكذا بعضه قال واذا قتل
جماعة واحدا اقتص من جميعهم لما روي ان عمر رضي الله عنه قتل سبعة نفر برجل واحد
وقال لو تمالا عليه اهل صنعا لقتلتهم به ولان القتل بطريق التغالب غالب والقصاص
على الكل من جبره للسفها فيجب تحقيقا لحكمة الاحيا قلت وانما يقتصون جميعهم
اذا وجد من كل واحد منهم جرح يصلح لزهوق الروح فاما اذا كانوا نظاره او مغرين
او معينين بالامساك والاخذ لا قصاص عليهم قال واذا قتل واحد جماعة فحضر
اوليا المقتولين قتل لجماعتهم ولا شي لهم غير ذلك فان حضر واحد قتل وسقط حق
الباقين وقال الشافعي يقتل للاول وللباقين المال وان اجتمعوا قتل لهم وقسمت
الديات بينهم وقيل يقرع بينهم فيقتل لمن خرجت قرعته لانه وجد منه قتلات
ولا تماثل بين القتلات والقتل الواحد قصاصا فيجب المال جبرا وراء الواحد ولنا
الكل واحد منهم قاتل بوصف الكمال جرح يتعقبه انزهاق الروح وقد وجد
بهم او لانه لا يتجزى فاضيف الكل الى كل واحد منهم فجا التماثل كما في الفعل
الاول قال ومن وجب عليه القصاص فمات سقط عنه القصاص لانه مات محل
الاستيفا فصار كموت العبد الجاني وثمة يسقط الحق هكذا هنا وفيه خلاف
الشافعي لان الواجب عنده احدهما لا بعينه قال واذا قطع رجلان يد رجل واحد
فلا قصاص على واحد منهما وعليهما نصف الدية وقال الشافعي رحمه الله تقطع
يداهما اذا اخذا سكينا وامراه على يده حتى انقطعت اعتبارا بالانفس لان الاطراف
تابعة لها فاخذت حكمها ولنا الاختلاف في الوصف يمنع القصاص حتى لا يقطع
الصحيحة بالشلا فالاختلاف في العدد اولى كما اذا قطع كل واحد منهما من جانب
اخر على ان كل واحد منهما قطع بعضه والمحل متجز فلا يضاف الى الكل بخلاف النفس

لان

النفس لان الانزهاق في الروح لا يتجزى ولان القتل بطريق الاجتماع غالب بخلاف
القطع قال وان قطع واحد يميني رجل فحضرا فلهما ان يقطعا يده وياخذا منه نصف
الدية يقتسمانه نصفين سوا قطعهما معا او على التعاقب وقال الشافعي رحمه الله
يقطع بالاول وفي القران يقرع لان الاول قد استحقها فلا يثبت فيها حق
الثاني كالرهن بعد الرهن وفي القران لا يفي اليد بالحقين فيرجع الى القرعة ولنا انهما استويا
في سبب الاستحقاق فيستويان في حكمه كالغريمين المتعاقبين في التركة
بخلاف الرهن لانه وجد الاستيفا من وجه فمنع استيفا الثاني وصار كما اذا
قطع العبد يميني رجلين على التعاقب يستحق رقبته لهما قال فان حضر واحد
منهما قطع يده فللاخر عليه نصف الدية لان الاول لما استوفى حقه لم يبق
محل الاستيفا فيتعين للاخر نصف الدية لانه اوفى به حقا مستحقا عليه فصارت
يده كالسالمة فيوفي بدلها قال واذا اقر العبد بقتل العمد لزمه القود وقال زفر
لا يصح اقراره لانه اقر في حق مولاه ولنا انه غير متهم فيه لانه يتضرر به فيقبل ولان
العبد يبقى على اصل الحرية في حق الدم عملا بالادمية حتى لا يصح اقرار
المولى عليه بالحد والقصاص وبطلان حق المولى حصل ضمنا فلا يبالي به قال ومن
رمى رجلا عمدا فنفذ السهم منه الى آخر فماتا فعليه القصاص للاول والدية
للثاني على عاقلته لان الاول عمد والثاني خطأ في القصد والفعل يتعدد الاثر
حص ولو قطع يده خطا ثم قتله عمدا قبل البرا وعلى عكسه او قطع يده خطأ ثم
فبرأت ثم قتله خطا او قطع يده عمدا فبرأت ثم قتله عمدا فانه يوخذ بالامرين
لعدم التجانس في الاولين وتخلل البرء في الآخرين حتى لو كانا خطأين قبل
البرء فدية واحدة ولو كانا عمدين قبل البرء يتخير الامام بين الجمع وبين القتل فحسب
وعندهما يقتل فحسب ولو قطعت يده فاقتص له ثم مات يقتل الا في رواية عن ابي
يوسف

كتاب الديات

بسم الله الرحمن الرحيم الاصل
في وجوب الدية قوله تعالى ودية مسلمة الى اهله وقوله صلى الله عليه وسلم في النفس مائة من
الابل واجمعوا ان الدية من الابل مائة لكن اختلف في اسبابها وان الدية من العين
الف دينار اذا عرفنا هذا قال رحمه الله اذا قتل رجل رجلا شبه عمد فعلى عاقلته دية

مغلظة وعليه كفارة لان شبه العمد ملحق بالخطأ في حق سقوط القصاص فكان ملحقا به
في حق وجوب الدية والكفارة وغلظ الجهة العمدية قال ودية شبه العمد عند ابي حنيفة
رحمه الله وابي يوسف مائة من الابل ارباعا خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون
بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وقال محمد والشافعي رحمهما الله
ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها
لقوله صلى الله عليه وسلم الا ان قتيل خطأ العمد قتيل السوط والعصا وفيه مائة من
الابل اربعون منها في بطونها اولادها وبحسبها لتغليظها ولهما قوله صلى الله عليه وسلم
في صفة التغليظ لو ثبت لا تفقوا عليه وابن مسعود بالتغليظ ارباعا كما ذكرنا
والمروي من الصحابة رضي الله عنهم كالمروي عن النبي صلى الله عليه وسلم في المقدرات قال
ولا يثبت التغليظ الا في الابل خاصة لورود الاثر به فيه دون غيره قال فان قضى
بالدية في غير الابل لم تتغلظ لما مر قال وقتل الخطأ تجب به الدية على العاقلة والكفارة
على القاتل لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله
قال والدية في الخطأ مائة من الابل اخماسا عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون
وعشرون ابن مخاض وعشرون حقة وعشرون جذعة وبه الشافعي وهو قول
ابن مسعود وهكذا قضى النبي صلى الله عليه وسلم في قتيل قتل خطأ اخماسا غير ان
عند الشافعي رحمه الله يقضي بعشرين ابن لبون مكان بني مخاض قال ومن العين الف
دينار ومن الورق عشرة آلاف درهم وقال الشافعي من الورق اثنا عشر الفا هكذا
روى ابن عباس قضية النبي صلى الله عليه وسلم ولنا ما روى ابن عمر ان النبي صلى الله
عليه وسلم قضى في قتيل بعشرة آلاف وتأويل حديث ابن عباس انه قضى من دراهم
كان وزنها وزن ستة وقد كانت كذلك قال ولا تثبت الدية الا من هذه الانواع
الثلاثة عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة
ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان لان عمر هكذا جعل على اهل كل مال من جنس
ذلك المال وله ان التقدير انما يستقيم بشيء معلوم المالية وهذه الاشياء مجهولة
المالية ولهذا لا يقدر بها ضمان المتلفات واروش الجنايات والتقدير بالابل
عرف بالآثار المشهورة على خلاف القياس فلا يتعدى الى غيرها جش جب والحلة

ردآء

رداء وميزر لا يوخذ الا الثابتة قيمتها خمسون فصاعدا ط وذكر في المعاقل انه لو
صالح على الزيادة حلة او مائتي بقرة لا يجوز وهذا آية التقدير بذلك وذكر في المعاقل
انه لو صالح على الزيادة على مائتي حلة او مائتي بقرة لا يجوز وهذا آية التقدير
بذلك ثم قيل هو قول الكل فيرتفع الخلاف وقيل هو قولهما ص يجوز هذا الصلح
عند ابي حنيفة رحمه الله كما لو صالحه على اكثر من مائتي فرس وهو فائدة الخلاف
قيل في المسألة روايتان عنه ولو قضى القاضي على اصحاب الابل بمائة منها او على اهل
الحلل بمائتين ثم صالح بعده بعشرة آلاف درهم من ذلك وقيمتها اقل من عشرة آلاف
درهم لم يجز الفضل على قيمته م قضى القاضي على اصحاب الابل بالابل ثم صالح الولي على
اكثر من عشرة آلاف درهم يجوز اذا كان الغبن فيه يسيرا والا فلا وفي نوادر ابن رستم
عن محمد عن ابي حنيفة رحمهم الله لو قضى بالغنم فكلها ثنيات من الضأن والمعز والجذع من
الضأن يجوز كما في الاضحية ولا يلتفت الى القيمة وقالا اقضي على اهل الحلل بمائتي حلة
قيمة كل حلة خمسون درهما وهكذا في البقر وتقضي على اهل كل نوع بنوع منها لم يكن
للقاتل ان يعطي غيره الا اذا تحول القاتل من اهل ذلك النوع الى غيره كما اذا تحول من
اصحاب الابل الى اصحاب الورق او من البادية الى المدينة والصبي كالبالغ في دية النفس
قلت ولم يذكر انه هل في هذه الانواع اصل وبدل ام كلها اصل وفيه اختلاف المشايخ
قد عن البلخي الاصل هو الابل بدلا عن النفس عندنا والذهب والفضة بدل لها وهو احد
قولي الشافعي وبه كان ابو بكر الرازي يقول ثم رجع وقال الكل اصول وهو ظاهر
مذهب اصحابنا واذا كان الابل اصلا لا يجوز للقاتل ولا للعاقلة ان يؤدي الدراهم
مع القدرة على الابل الا برضا ولي القتيل وعند العجز يقضي بالدراهم او بالدنانير اعتبارا
بقيمة الابل وان زاد على عشرة آلاف درهم او على الف دينار قال ودية المسلم والذمي
سواء وقال الشافعي دية اليهودي والنصراني اربعة آلاف درهم ودية المجوسي
ثمانمائة درهم وقال مالك دية اليهودي والنصراني ستة آلاف لقوله صلى الله عليه
وسلم عقل الكافر نصف عقل المسلم ولنا قوله صلى الله عليه وسلم دية كل ذي عهد
في عهده الف دينار وهكذا قضى ابو بكر وعمر رضي الله عنهما وما رويناه اشهر واوفق
للاحاديث العامة وسائر الضمانات قال وفي النفس الدية وفي المارن الدية وفي

اللسان الدية وفي الذكر الدية والاصل فيه ماروى سعيد بن المسيب ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال في النفس الدية وفي اللسان الدية وفي المارن الدية وهكذا
هو في ما كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم رح والاصل في الاطراف انه اذا
فوت جنس منفعة على الكمال او ازال جمالا مقصودا في الادمي على الكمال يجب كل الدية لاتلافه
النفس من وجه وهو ملحق بالاتلاف من كل وجه تعظيما للادمي واصله انه قضى رسول الله
صلى الله عليه وسلم بالدية كلها في اللسان والانف ويتفرع منه فروع كثيرة ففي الانف
الدية لانه ازال الجمال المقصود على الكمال رح وكذلك في المارن او الارنبة ولو قطع المارن
مع القصبة لا يزاد على دية واحدة وكذا اللسان لفوات منفعة مقصودة به وهو النطق
ولو قطع بعضه فمنع الكلام فكذلك وكذا اذا منع اكثر الحروف فلو قدر على الاكثر فحكومة
عدل عند البعض وقيل يقسط من الدية بقدر ما يعجز عن ادايه لما مر وكذا الذكر لانه يفوت
به منفعة الوطي والايلاد واستمساك البول ودفعه والايلاج الذي هو طريق الاعلاق
عادة وكذا في الحشفة دية كاملة لانها اصل في منفعة الايلاج والدفق والقصبة كالتابع
له قال وفي العقل اذا ضرب راسه فذهب عقله الدية لفوات منفعة الادراك التي بها
معاشه عادة رح وكذا اذا ذهب سمعه او بصره او شمه او ذوقه لان كل واحد منها منفعة
مقصودة وروى ان عمر رضي الله عنه قضى باربع ديات في ضربة واحدة ذهب بها العقل
والكلام والسمع والبصر قال وفي اللحية اذا حلقت فلم تنبت وفي شعر الراس الدية وفي
الحاجبين الدية لفوات منفعة الجمال على الكمال وقال مالك والشافعي رحمهما الله حكومة
عدل لانها زيادة في الادمي ولهذا يحلق شعر الراس وبعض اللحية في بعض البلاد
فصار كشعر الصدر والساق ولنا ان فيها جمالا بدليل ان من عدمها خلقة تتعير به
وحسنه وتعير به فتجب الدية كاملة كالاذنين الشاخصتين واما لحية العبد
فعن ابي حنيفة رحمه الله انه يجب كال قيمته وفي ظاهر المذهب ضمان النقصان
لانه يقصد منه المنفعة لا اللحية وفي الشارب حكومة عدل وهو الاصح وفي لحية
الكوسج اذا كان على ذقنه شعرات معدودة فلا شيء في حلقها لان وجودها يشينه
ولا يزينه وان كان على الذقن والخدين لكنها غير متصلة فحكومة عدل وان كانت
متصلة فالدية كاملة لان فيه معنى الجمال وهذا اذا فسد المنبت وان نبت حتى

استوت

استوت فلا شيء عليه ويؤدب على ما قلنا ما لا يحل وان نبتت بيضا فعن ابي حنيفة انه
لا يجب في الحر شيء لانه زاده جمالا وفي العبد حكومة عدل وعندهما حكومة لانه شيب
في غير اوانه ويستوي فيه الرجل والمراة والصغير والكبير ولو نتف الحاجبين او الاهداب
فلم تنبت ففيهما كال الدية بخلاف الاصغاد ولا شيء في شعر الصدر والساقين والساعدين
ولو حلق جعد عبد انسان ونبت مكانه ابيض يلزمه النقصان ولا يقوم وبه جعد
ويقوم ولا جعد به ولكن يقوم واصول الشعر ثابتة ويقوم واصول الشعر غير ثابتة فيرجع
بالنقصان لان امساك الجعد في الغلام حرام هو المروي عن اصحابنا لانه في امساكه الاطماع
الفاسدة ولا عبرة للحرام في الاحكام حتى لو قالوا لو نبت ولم ينبت جعد لا شيء عليه
على الحالق حتى قالوا لو غصب عبدا اسود اللحية فابيضت فعليه النقصان ولو
كان امرد فالتحى لا شيء عليه ويستوي العمد والخطا فيما ذكرنا قال وفي العينين الدية وفي
اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الشفتين الدية وفي الاذنين الدية وفي الانثيين
الدية وفي ثديي المراة الدية وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية هكذا رواه
سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في العينين الدية وفي الاذنين
الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الانثيين الدية وفي الشفتين الدية
وهكذا ذكره في كتاب عمرو بن حزم رح قال في اخره وفي احدهما نصف الدية وفي ثديي
الرجل حكومة عدل وفي حلمتي المراة الدية كاملة لفوات جنس منفعة الارضاع وامساك
اللبن وفي احداهما نصف الدية قال وفي اشفار العينين الدية وفي احدها ربع الدية
رح يحتمل ان يريد به الاهداب مجازا للمجاورة وانما وجبت الدية لفوات الجمال ولفوات
دفع القذى والاذى عن العين لانا وجب الرفع في احدها لان الجمال والمنفعة حصلت
بالاربع ففي الواحد ربعها وفي الاثنين نصفها وفي الثلاثة ثلاثة ارباعها ويحتمل انه
اراد به المنبت والحكم فيه هكذا ولو قطع الجفون باهدابها ففيه دية واحدة لان الكل
كشيء واحد وصار كالمارن مع القصبة قال وفي كل اصبع من اصابع اليدين او الرجلين عشر الدية
لقوله صلى الله عليه وسلم في كل اصبع عشرة من الابل ولانها عشرة اصابع من اليد والرجل
ففيها دية واحدة قال والاصابع كلها سواء لاطلاق النص والاستواء في اصل المنفعة كاليمين
مع الشمال قال وفي كل اصبع فيها ثلاث مفاصل ففي احدها ثلث دية الاصبع وما فيه مفصلان

ففي احدهما نصف دية الاصبع وهو نظير انقسام الدية على الاصابع قال وفي كل سن خمس من الابل ص ط في كل سن خمس من الابل او خمسماية درهم ثم ان كانت الاسنان اثنين وثلاثين يجب ستة عشر الف درهم وذلك دية وثلاثة اخماس دية في السنة الاولى ستة الاف وستماية وثلثة وثلثون وثلث وفي السنة الثالثة ثلاثة الاف درهم كذا ذكره في م في اللغة رجلان تضاربا بالوكز يعني مست زدن فوكز احدهما صاحبه وكسر سنه تعلى الضارب القصاص لكن بالشرايط التي قلنا اتفقت عليه فتاوى اهل بخارى فالجواب في فقا العين واذهاب بصره كالجواب فيه ولو ضرب سنه فاسودت ثم نزعها اخر فعلى الاول تمام ارشها وعلى الثاني حكومة عدل قال والاسنان والاضراس كلها سوا لاطلاق الحديث واعتبارا بسائر الاعضاء الكثيرة وهذا في الخطا وفي العمد القصاص لما مر قال ومن ضرب عضوا فاذهب منفعته ففيه دية كاملة كما لو قطعه كاليد اذا شلت والعين اذا ذهب ضوؤها لفوات جنس المنفعة هـ ومن ضرب صلب غيره فانقطع ماؤه ففيه الدية الكاملة لفوات جنس المنفعة وكذا لو احدبه لفوات الجمال على الكمال وهو استوا القامة فلو زالت الحدوبة لا شيء عليه لزوال اثرها

فصل قال الشجاج عشرة الخارصة وهي التي تخرص الجلد اي تخدشه والدامعة وهي التي تظهر الدم ولا تسيله كالدمع في العين والدامية وهي التي تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه والمتلاحمة وهي التي تقطع اللحم والسمحاق وهي التي تصل الى السمحاق وهي جلدة رقيقة بين اللحم والعظم عظم الراس والموضحة وهي التي توضح العظم اي تظهره والهاشمة وهي التي تكسر العظم والمنقلة وهي التي تنقل العظم بعد الكسر والامة وهي التي تصل الى ام الراس وهو الذي فيه الدماغ ط شرط الطحاوي في الخارصة ان لا بد منه وفي الدامية في ط على الدامعة وفي المختصر والهداية قدم الدامعة عليها ولكن هذا الاختلاف بنا على تفسيرهما فانه فسر في هـ الدامعة على التي تظهر الدم كالدمع ولا تسيله والدامية على التي تسيل الدم وفي ط فسر الدامية على التي لا تسيل والدامعة على التي تسيله على اختيار الطحاوي وعلى اختيار سب الدامعة هي التي تسيل الدم اكثر من الدامية وقال انما سميت

بالدامعة

بالدامعة لانها تدمع العين لنهاية المها وفيه الباضعة هي التي تقطع اللحم ولا تنزع شيا منه ثم زاد فيه الدامغة بعد الامة وهو التي تصل الى الدماغ قال ففي الموضحة القصاص اذا كانت عمدا لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالقصاص في الموضحة ولامكان المماثلة قال ولا قصاص في بقية الشجاج لتعذر اعتبار المساواة فيها هـ ط وهذا رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله في ص وهو ظاهر المذهب انه يجب القصاص فيما قبل الموضحة لامكان المساواة بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع قال وفيما دون الموضحة حكومة عدل لانه ليس فيها ارش مقدر وهو ما ثور عن النخعي وعمر بن عبد العزيز قال وفي الموضحة اذا كانت خطا نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشر الدية وفي المنقلة عشر ونصف عشر الدية وفي الامة ثلث الدية وفي الجايفة ثلث الدية فان نفذت فيها جايفتان ففيهما ثلثا الدية لما روي في كتاب عمرو بن حزم انه قال صلى الله عليه وسلم في الموضحة خمس من الابل وفي الهاشمة عشرة وفي المنقلة خمس عشرة وفي الامة وروي المامومة ثلث الدية وفي الجايفة ثلث الدية وعن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه قضى بثلثي الدية في جايفة نفذت الى الجانب الاخر هـ وعن محمد رحمه الله انه قدم المتلاحمة على الباضعة وقال هي التي يتلاحم فيها الدم الاسود وما ذكرنا اولا قول ابي يوسف وهذا الخلاف لفظي ولم يسم المصنف الدامغة لانها تقتل غالبا فلم يفرد لها حكم هـ ثم هذه الشجاج تختص بالراس والوجه وما كان في غيرهما يسمى جراحة وفيها حكومة عدل واما اللحيان فصل ليسا من الوجه وبه قال مالك حتى لو وجد فيهما باقية ارش مقدر لا يجب ذلك وعندهما هما من الوجه لاتصالهما به ط حتى لو وجد فيهما الموضحة والهاشمة او المنقلة يجب الارش المقدر هـ قالوا والجايفة تختص بالجوف جوف الراس وجوف البطن ط ولا تكون جايفة الاعلى الصدر او الظهر او الجنب اي لا يجب حكمها هـ وتفسير حكومة العدل على ما قال الطحاوي رحمه الله ان يقوم مملوكا بدون هذا الاثر ويقوم وبه هذا الاثر فان نقص نصف عشر قيمته يجب نصف عشر الدية وان كان ربع عشر فربع عشر قال الكرخي ينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية ط ولا قصاص في جلد الراس او البدن اذا قطع

منهما شيء وكذا في لحم الخدين والبطن والظهر ولا قصاص في اللطمة والوكزة
والوجاه وفي سلخ جلد الوجه كمال الدية قال وفي اصابع اليد نصف الدية
لان في كل اصبع عشر الدية لما روينا فكان في الخمس نصف الدية ولان في قطعها
تفويت جنس منفعة البطش وهو الموجب لما مر قال فان قطعها مع الكف
ففيه نصف الدية لقوله صلى الله عليه وسلم وفي احدى اليدين نصف الدية قال فان
قطعهما مع نصف الساعد ففي الكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة عدل وهو
رواية عن ابي يوسف وعنه ما زاد على اصابع اليد والرجل فهو تبع الى المنكب والى
الفخذ لان الشرع اوجب في اليد الواحدة نصف الدية واليد اسم لهذه الجارحة
الى المنكب ولهما ان اليد آلة باطشة والبطش بالكف والاصابع دون الذراع فلم
يجعل الذراع تبعا لها في حق التضمين وفي الاصبع الزائدة حكومة عدل لفوات
المنفعة والجمال فيها وكذلك السن الشاغية لكن يجب حكومة عدل تشريفا للادمي
قال وفي عين الصبي وذكره ولسانه اذا لم يعلم صحته حكومة عدل وقال الشافعي
تجب دية كاملة لان الغالب صحتها كما في المارن والاذن ولنا ان المقصود من
هذه الاعضاء منفعتها وهي غير معلومة فلا يجب بالشك والظاهر لا يصلح حجة
للالزام بخلاف المارن والاذن الشاخصة لان المقصود منها الجمال وقد فات
وكذلك لو استهل الصبي لانه ليس بكلام ومعرفة الصحة فيه بالكلام وفي الذكر
بالحركة وفي العين بما يستدل به على الرؤية فيكون حكمها بعد ذلك حكم البالغ في
العمد والخطا قال ومن شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر راسه دخل ارش
الموضحة في الدية وقال زفر لا يدخل لان كل واحد منهما جناية فيما دون النفس
فلا يتداخلان كسائر الجنايات ولنا ان فوات العقل يبطل منفعة جميع
الاعضاء فصار كما لو اوضحه فمات وثمة يدخل فكذا هنا واما في شعر الراس
فلان الموضحة تجب بفوات جزء من الشعر ولهذا لو نبت يسقط ارشها والدية
تجب بفوات كل الشعر فيدخل الجزء في الكل لتعلقهما بسبب واحد كما لو قطع
اصبعه فشلت يده قال فان ذهب سمعه او بصره او كلامه فعليه
ارش الموضحة مع الدية وعن ابي يوسف يدخل في دية السمع والكلام

دون

دون البصر لانهما باطنان فاشبه العقل ولنا ان كلا منهما جناية فيما دون
النفس ولكل منها جنس منفعة يختص به فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف
العقل فان منفعته عائدة على جميع البدن حص ولو شجه موضحة فذهب
عيناه فلا قصاص عند ابي حنيفة قالوا وينبغي ان تجب الدية فيهما وقالا في الموضحة
القصاص قالوا وينبغي ان تجب الدية في العينين ولو قطع مفصل اصبعه الاعلى
فشل ما بقي منها او اليد كلها فلا قصاص في شيء منها وينبغي ان تجب الدية
في المفصل الاعلى وفيما بقي حكومات عدل وكذا لو كسر سن رجل فاسود ما بقي
ولم يحك خلافا وينبغي ان تجب الدية في السن كله ولو قال المجني عليه اقطع
المفصل واترك ما يبس او اكسر القدر المكسور واترك الباقي لم يكن له ذلك
لان الفعل في نفسه لم يقع موجبا للقصاص قال ولو قطع اصبعا فشلت الى
جنبها اخرى فلا قصاص عنده لتعذر المماثلة وقال زفر والحسن يقتص من
الاول وفي الثانية ارشها لتعذر محل الجناية قال ولو قلع سن رجل فنبتت
مكانها اخرى سقط الارش عنده كالصبي وقالا فيه الارش كاملا لان النابت
نعمة حادثة ولو قلع سنه فردها او صاحبها في مكانها ونبت اللحم فعليه الارش
بكماله لانها لا تعود كما كانت كما لو قطع اذنه ثم الصقها فالتحمت ولو اقتص
من السن بعد الحول ثم نبتت سنه فعليه للجاني خمسمائة درهم قال ومن
شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط الارش عند ابي
حنيفة وقال ابو يوسف عليه ارش الالم وقال محمد عليه اجرة الطبيب طع
وثمن الادوية وهو رواية عن ابي يوسف زجرا للسفيه وجبرا للضرر وانما
اوجب ابو يوسف ارش الالم لان المامور ان الخير فمن جبر الالم فيجب تقويمه
ويرجع بنسبة النقصان من الدية ولابي حنيفة ان المنافع لا تتقوم عندنا
الا بعقد او شبهة ولم يوجد في حق الجاني فلا يغرم شيئا ط قال بعد انواع
الشجات كلها وفي هذا كله اذا برئ ولم يبق لها اثر ولم يجب شيء الا عند
محمد فانه يجب مقدار ما انفق الا ان يبرا هكذا في سب في نوادر بشر عن
ابي يوسف في الموضحة برات ونبت الشعر عليه الارش كاملا وان التامت

ولم ينبت الشعر فعليه الارش اجماعا ع بخلاف موضحة فبرات ونبت الشعر لا شي عليه قياسا وبه قال ابو حنيفة رحمه الله وقالا يستحسن ان يجب عليه حكومة عدل مثل اجرة الطبيب وكذا رايته في غير موضع انه اراد بارش الالم اجرة الطبيب وثمن الادوية اجرة الطبيب قول محمد وعند ابي يوسف حكومة فيما لحقه من الالم ولم يبرا من الشقلة وبقي شي وان قل فعليه ارش الشقلة قال ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه حتى يبرا وقال الشافعي رحمه الله يقتص منه في الحال كالقصاص في النفس ولنا قوله صلى الله عليه وسلم يستانى في الجراحات سنة ولان الجراحات سنة يعتبر فيها ولعلها تسرى الى النفس فيكون قتلا لا جرحا وانما يستقبل امرها بالبرء قال ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فعليه دية وسقط ارش اليد لان اليد جزء من النفس فيدخل الجزء في الجملة لاتحاد الجنايتين في الخطأ واتحاد موجبتها سق بخلاف ما اذا قطع يده خطأ ثم قتله عمدا لاختلاف الجناية وموجبتها قال وكل عمد سقط فيه القصاص بشبهة فالدية في مال القاتل لقوله صلى الله عليه وسلم لا يعقل العاقل عمدا وروى العواقل الحديث وهذا اذا سقط القصاص بشبهة يدعيها القاتل اما اذا تعذر القصاص بشبهة يدعيها المولى فلا يجب شي كما اذا عفى احد الاولياء كذا ذكر في شرح الزيادات البرهانية والصدرية قال وكل ارش وجب بالصلح فهو في مال القاتل لما مر من الحديث غير ان الاول يجب في ماله في ثلاث سنين لانه وجب بالقتل ابتداء فاشبه شبه العمد والثاني وجب بالعقد فاشبه ثمن المبيع واذا قتل الاب ابنه عمدا فالدية في ماله في ثلاث سنين وقال الشافعي رحمه الله يجب حالة كبدل الصلح وضمان المتلفات ولنا انها وجبت بالقتل فاشبه الخطأ وشبه العمد لان تقويم الادمي على منافاة الدليل والنص ورد في المؤجل فلا يتعداه ولو ضرب ابنه الصغير تاديبا فعطب فعليه ضربه حيث لا يضرب للتاديب او فوق ما يضرب للتاديب فعليه الدية والكفارة واذا ضربه حيث يضرب للتاديب مثل ما يضرب فكذا عند ابي حنيفة وقالا لا شي عليه وقيل رجع الى قولهما وعلى هذا التفصيل الوصي والاب اذا ضرب اليتيم

اوزوجته تاديبا وكذا المعلم اذا ضرب الصبي باذن الاب والوصي لتعليم القران او عمل اخر مثل ما يضرب فيه لا يضمن هو ولا الاب ولا الوصي بالاجماع فابو حنيفة اوجب الدية والكفارة ولم يوجبه على المعلم اذا كان الصبي باذنه وقيل هذا رجوع من ابي حنيفة الى قولهما في حق الاب حر ولو ضربه المعلم بدون اذنه فمات يضمن والوالدة اذا ضربت ولدها الصغير تاديبا لا شك انها تضمن على قول ابي حنيفة وعلى قولهما اختلاف المشايخ قال وكل جناية اعترف بها الجاني فهو في ماله لا يصدق على عاقلته لما مر من الحديث ولان اقرار الانسان لا يتعداه لقصور ولايته على غيره فلا يظهر في حق العاقلة الا بتصديقهم اياه فيه قال وعمد الصبي والمجنون خطأ وفيه الدية على العاقلة ع وكذا كل جناية موجبها خمساية فصاعدا والمعتوه كالمجنون وقال الشافعي رحمه الله عمده عمد حتى تجب الدية في ماله تحرم عندهم من الميراث وتلزمه الكفارة لانه عامد حقيقة بالقصد لكنه لم يجب القصاص لقصور عقله فثبت ساير احكامه ولنا حديث علي رضي الله عنه انه جعل عقل المجنون على عاقلته وقال عمده وخطاؤه سواء ولان العمدية قاصرة لعدم العقل وقصورها الكفارة والحرمان عن الميراث تعلقا بالذنب ولا ذنب لهما طع حس عشرة من الانسان يجب بكل واحدة منها كمال الدية العقل وشعر الراس يحلق او ينتف فلم ينبت والانف واللسان واللحية والصلب اذا كسر واذا انقطع ماء سلس بوله وفي الدبر اذا طعنه فلا يمسك الطعام والذكر وعشرة اخرى في كل اثنين منها الدية الحاجبان والعينان والاذنان الشاخصتان وسمعها والشفتان واللحيان واليدان والرجلان والانثيان والاليتان قال الشافعي رحمه الله وانما تجب الدية في الاليتين اذا استأصلهما بحيث لم يبق على عظم الورك شي والا فحكومة عدل وكذا لو قطع فرج المراة من الجانبين حتى وصل الى العظم ففي احدهما نصف الدية قال ومن حفر بيرا في طريق المسلمين او وضع حجرا فتلف بذلك انسان فديته على عاقلته وان تلفت فيه بهيمة فضمانها في ماله لانه مسبب متعد فيضمن ما يتولد منه الا ان العاقلة تتحمل النفس دون المال فكان ضمان البهيمة في ماله ع والقاء التراب واتخاذ الطين والقاء الخشب بمنزلة وضع الحجر لما ذكرنا بخلاف ما اذا كنس الطريق فعطب موضع كنسه انسان لم يضمن لانه ليس بمتعد لانه قصد به دفع الاذى حتى لو جمع الكناسة فيها وتلف بذلك انسان كان ضامنا لتعديه ولو وضع فيها حجرا

فنحاه غيره عن موضعه فعطب به انسان فالضمان على الذي نحاه لان حكم فعله قد انتسخ
بفراغ شغله **حص** حفر بالوعة في الطريق فان امره السلطان بذلك او اجبره لم يضمن لانه
غير متعد حيث فعله بامر من له الولاية في حقوق العامة وان فعله بغير امره ضمن لانه
متعد بالتصرف في حق الغير او بالافتيات على راي الامام لانه مباح مقيد بشرط السلامة وعلى
هذا التفصيل جميع ما فعل في طريق العامة وان حفره في ملكه لم يضمن لانه غير متعد
فكذا اذا حفره في فناء داره وقيل هذا اذا كان الفناء مملوكا او كان له حق الحفر فيه اما
اذا كان لجماعة المسلمين او مشتركا بان كانت في سكة غير نافذة يضمن لانه متسبب متعد
ولو حفر في الطريق فمات الواقع فيه جوعا او غما لا يضمن الحافر عند ابي حنيفة لانه مات
من غير الوقوع وعند ابي يوسف ان مات جوعا فكذلك وان مات غما يضمن لانه لا سبب
للغم سوى الوقوع بخلاف الجوع وقال زفر هو ضامن في الوجوه كلها لان حفره افضى
اليها وان استاجر اجراء ليحفروها له في غير فنائه فالضمان على المستاجر اذا لم يعلموا
انها في غير فنائه لان الظاهر صحة الاجارة وهما سببان لكن الاجير غير متعد والمستاجر
متعد بخلاف ما اذا امره بذبح الشاة فذبحها ثم ظهر انها لغيره حيث يضمن المامور
لانه مباشر يرجع على الامر لانه مغرور وان علم بذلك فالضمان على الاجراء لانه لم يصح امره
بما ليس بمملوك له ولا غرور فيه فيضاف اليه ولو قال هذا فنائي وليس لي فيه حق الحفر
فالضمان على الاجراء قياسا لعلمهم بفساد الامر وفي الاستحسان على المستاجر لان اضافة
الفناء اليه يدل على الملك وكذا انطلاق يده في التصرف من القاء الطين والحطب
وربط الدواب فينتقل فعله اليهم **حب** ولو حفر في مفازة ونحوها من الطريق في غير
الامصار والبهم **حب** او ضرب فسطاطا او نصب تنورا او ربط دابة لم يضمن [illegible]
م ب ط احتفر بيرا في طريق مكة او غيره من الفيافي في غير ممر الناس فوقع فيها
انسان لم يضمن **ص** احتفر في طريق مكة او غيره من الفيافي لم يضمن بخلاف غيره من الامصار
ولم يذكر في غير ممر الناس **قلت** وبهذا عرف ان المراد بالطريق في الكتب الطرق في
الامصار دون الفيافي والصحارى لانه لا يمكن العدول عنه في الامصار غالبا دون الصحارى
م ولو بنى قنطرة بغير اذن الامام فتعمد رجل المرور عليها فعطب فلا ضمان على الباني
وكذا اذا وضع خشبة على الطريق فتعمد رجل المرور عليه لان الاضافة الى المباشرة اولى
من

من التسبب **قلت** وبهذا تبين ان المسبب انما يضمن في حفر البير ووضع الحجر اذا لم
يتعمد الواقع المرور **م** ولو حمل شيئا في الطريق فسقط على انسان فعطب او سقط فتعثر
به انسان فعطب فهو ضامن وان لبس رداء فسقط فعطب به انسان لم يضمن لان
الحامل قاصد الحفظ فلا حرج في التقييد بوصف السلامة بخلاف اللابس
وعن محمد اذا لبس ما لا يلبسه فهو كالحامل **سي** ولو قعد في الطريق ليستريح او لمرض
اضعفه فعثر به انسان فعطب ضمن ولو كان في المسجد للعشيرة فعلق رجل منهم قنديلا
او جعل فيه بواري او حصاة فعطب به رجل لم يضمن كالوصي فعل ذلك في دار اليتيم
او الوقف وان فعل ذلك في غير العشيرة ضمن عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يضمن
في الوجهين ولو جلس رجل منهم فعطب به رجل لم يضمن ان كان في الصلاة وان كان
في غير الصلاة ضمن وقالا لا يضمن على كل حال ولو كان جالسا لقراءة القران او
للتعليم او للصلاة او نام فيه في اثناء الصلاة او نام في غير الصلاة او مر فيه مارا او قعد
فيه لحديث فهو على الخلاف واما المعتكف فهو على الخلاف وقيل لا يضمن بالاتفاق
ولو جلس في غير العشيرة رجل في الصلاة فتعلق به انسان ينبغي ان لا يضمن **قال**
وان اشرع في الطريق روشنا او ميزابا فسقط على انسان فعطب فالدية على عاقلته
لما بينا وكذلك لو صب فيه ماء فزلق به انسان فعطب **قال** ولا كفارة على حافر
البير وواضع الحجر في ملكه خلافا للشافعي لانه مقتول فاشبه الخطا ولنا انه ليس
بقاتل في الحقيقة فلا تلزمه الكفارة وقوله مقتول قلنا لا نسلم بل هو هالك وميت
وتالف **قال** ولو حفر بيرا في ملكه فعطب به انسان لم يضمن لعدم التعدي **قال**
والراكب ضامن لما اوطات دابته وما اصابت بيدها او كدمت **م** او رجلها او
راسها او خبطت **قال** ولا يضمن ما نفحت برجلها او ذنبها والاصل فيه ان المرور
في طريق المسلمين مباح مقيد بشرط السلامة لانه يتصرف في حقه من وجه وفي
حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين العامة فقلنا بالاباحة مقيدا بشرط السلامة
ليعتدل النظر من الجانبين ثم انما يتقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه
ولا يتقيد فيما لا يمكن الاحتراز عنه لما فيه من سد باب التصرف والحرج العظيم
والاحتراز عن الايطاء وما يضاهيه ممكن فقيدناه بشرط السلامة والاحتراز

عن النفحة بالرجل والذنب غير ممكن مع السير على الدابة فلم يتقيد به وان اوقفها
في الطريق ضمن النفحة ايضا لانه متعد في الايقاف حص ولو اصابت بيدها
او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقا عين انسان او
افسد ثوبه لم يضمن لتعذر الاحتراز عنه والمرتدف فيما ذكرناه كالراكب ط
وقيل لو عنف على الدابة يضمن ذلك كله والمرتدف فيما ذكرنا كالراكب قال فان
راثت او بالت في الطريق فعطب به انسان لم يضمن لانه من ضرورة السير وكذا
اذا اوقفها لذلك لان من الدواب ما لا يفعل ذلك الا بالايقاف ه وان اوقفها لغيره
فعطب انسان بروثها او ببولها ضمن لانه متعد في الايقاف لانه ليس من ضرورة السير
قال والسايق ضامن لما اصابت بيدها او رجلها والقايد ضامن لما اصابت بيدها
دون رجلها والمراد النفحة هكذا ذكره القدوري في مختصره وبه قال بعض المشايخ
لان النفحة بمرأى عين السايق فيجب حفظها عنها وغايب عن بصر القايد فلا يمكن
التحرز عنه وقال اكثر المشايخ السايق لا يضمن النفحة ايضا لانه لا يمكنه منعها
عنها وان كان بمرأى منه وهو الاصح وقال الشافعي رحمه الله يضمنون النفحة لاضافة
فعلها اليه ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الرجل جبار اي النفحة بالرجل ولم يذكر
في الاصل قوله دون رجلها لان الحكم في الرجل كالحكم في اليد وهكذا وقع في بعض
النسخ حص وكل شيء ضمنه الراكب ضمنه السايق والقايد لان على الراكب الكفارة
فيما اوطاته الدابة ويحرم عن الميراث والوصية لانه مباشر للقتل دون ما سواه ولا
كفارة عليهما لانهما مسببان فلا يحرمان ايضا ولو كان راكب وسايق قيل لا يضمن
السايق ما وطيت الدابة لان الراكب مباشر والاضافة الى المباشر اولى وقيل الضمان
عليهما قال ومن قاد قطارا فهو ضامن لما اوطات بيدها او رجلها لان سيره مضاف اليه
وان كان معه سايق فالضمان عليهما لان كل واحد منهما حفظه وقد امكنه ذلك لان
قايد الواحد قايد الكل وكذا سايقه لاتصال اللازمة ه وهذا اذا كان السايق في
جانب من الابل اما اذا توسطها يضمن ما عطب مما هو خلفه ويضمنان ما تلف مما بين
يديه ولو ربط رجل بعيره بالقطار والقايد لا يعلم فوطي المربوط انسانا فقتله فعلى
عاقلة القايد الدية لانه يمكنه حفظ قطاره عن ربط غيره ثم يرجعون على عاقلة

الرابط لانه اوقعهم في هذه العهدة وانما لا يجب الضمان عليهما في الابتداء وان
كل واحد منهما مسبب لان الربط من القيادة بمنزلة السبب من المباشرة لاتصال
التلف بالقبض دون الربط وانما يرجعون اذا ربطه والقطار يسير اما اذا
ربط والابل قيام ثم قادها يضمن القايد ولا يرجع بما لحقه من الضمان على ط
جناية الدابة على ثلاثة اوجه في ملك صاحبها او في ملك غيره او في طريق المسلمين
فان كان في ملك صاحبها ولم يكن صاحبها معها لا يضمن واقفة كانت او سايرة
نطحت او نفحت او كدمت وان كان معها قايدا او سايقا فكذلك في الوجوه
كلها وان كان راكبا يضمن بالوطي دون غيرها اما اذا كانت في ملك الغير
فان دخلت فيه بغير ادخال صاحبها بان كانت منفلتة لم يضمن وان
دخلت بادخاله يضمن في الوجوه كلها واما اذا كانت في طريق المسلمين
فان كانت واقفة بايقافه يضمن في الوجوه كلها وان كانت سايرة ولم
يكن صاحبها معها وهي تسير بارساله ضمن ما دام يسير في وجهها ما لم تنعطف
يمينا وشمالا وان سارت لا بتسييره كالمنفلتة لم يضمن في الوجوه كلها
وان سيرها صاحبها فان كان راكبا يضمن ما وطيت او كدمت دون ما
نفحت بيدها او رجلها وكذا القايد واما السايق فيضمن ما ضمنه القايد
وقال القدوري وبه مشايخ العراق يضمن النفحة ايضا وقيل لا يضمن
وبه مشايخنا وذكر محمد رحمه الله في الاصل ما يدل على القولين فيما ان
عند الفتوى او وقف دابته على باب المسجد الاعظم او غيره فنفحت انسانا
ضمن الا اذا عين الامام موقفا عند بابه لايقاف الدواب فلا ضمان عليه
فيما حدث منها وكذا اذا اوقفها في سوق الدواب لا يضمن وعلى هذا السفينة
المربوطة على الشط ولو اوقفها على باب السلطان قال محمد رحمه الله يضمن ما
اصابته ولو اوقفها في ارض او دار مشتركة يضمن النصف قياسا كما في الحفر
وان لا فيها ولا يضمن شيئا استحسانا وقيل اذا اوقفها في موضع لا توقف فيه
الدواب قياسا واستحسانا ولو اوقفها ولم يربطها فسارت عن ذلك المكان
واتلفت شيا لم يضمن وكذا اذا ربطها فانحلت وزالت عن مكانها ولا يضمن

ولو ضربها الراكب في الطريق او كبحها ط فضربت برجلها او ذنبها لم يضمن او نخسها او ضربها
رجل بغير اذن الراكب فنفحت من فورها او وثبت يضمن الناخس والا فلا ولو نفحت
الناخس فدمه هدر ولو القت صاحبها فقتلته او رجلا آخر فعلى فالضمان على
الناخس ولو نخسها باذن الراكب وهي تسير لا يضمن احدهما نفحت وما وطئت فالضمان
عليهما اذ لو طيته في فور النخس ولا يرجع الناخس على الراكب بخلاف المولى العبد الموجور
اذا نخسها باذن الراكب فانه يرجع عليه بما يضمن دون الماذون ولو كان الناخس عبدا
فضمانه في رقبته يدفعه مولية او يفديه موجورا كان او ماذونا والصبي الحر
والبالغ فيه سواء والجواب في الامر بالسوق والقود كالجواب في الامر بالنخس ولو كان للامر
والماموري عبدان فالضمان عليهما ماذونين كانا او محجورين او احدهما ماذون والاخر
محجور ولا يرجع مولى العبد الماذون على الامر او مولاه بشيء م اوقفت دابته في الطريق
ونخسها غيره بامره فقتلت رجلا وطرح الامر فقتلته فدية الاجنبي عليهما ودية
الامر هدر ولو سارت ثم قتلت في فور النخسة فالدية على الناخس دون الراكب ولو
لم يسر فنفحت الناخس واجنبيا فقتلتهما فدية الاجنبي عليهما ونصف دية الناخس
على الراكب ولو وقفت هي بنفسها فنخسها هو او غيره فنفحت رجلا فلا شيء عليهما ولو
ركبها صبي بامر ابيه فالجواب فيه كما في الكبير ولو ركبها بغير اذنه فلا ضمان على الناخس
دون الراكب لان امره باطل م ولو عثرت بحجر وضعه رجل في الطريق او بدكان بناه
احد او بماء صبه فاتلفت انسانا فالضمان على من وضع وبنى وصب دون الراكب
مصلح اصابت العجلة صبيا فكسر رجله وصاحبها راكب وقال كنت نائما يضمن ولو
وضع بياع خابيته في الشارع من السقاط بامره ورجع الفوادق بالعجلة الى السكة
فانكسرت وكانت في غير خابية فمارها يضمن فخ بعته وكان يقول اليك فكسرها
يضمن ط تعدى ولم يضمن اذا لم والا يضمن لم قصارا اقام حمارا على الطريق عليه حمار
فصدمه راكب فمزها يضمن ان كان يبصر الحمار والثياب والا فلا قال استاذنا فخر الائمة
البديع الامر افتى به فخ من الضمان مطلقا حسن لانه حكى في ط بعد هذا عن ابي الليث
عن اصحابنا خلاف ما ذكرها هنا ثم قال ولكن لو افتى بما ذكرنا مفت فلا باس يجيء التفصيل
سم جاء رجل باحمره الى قنطرة ليعبرها وجاء صبي من جانب اخر بالعجلة وقال له راعي

الحمر

الحمر امسك العجلة حتى تمر الاحمرة ولم يمكنه امساكها فمضت ودفع حمارا الى النهر
فتلف لم يضمن الصبي وكذا راعي الحمر اذا لم يمكنه امساكها والا يضمن ط ولو
اوقف دابته فيها فجاء آخر وركبها فنفحت انسانا فقتلته فالضمان عليهما وكذا
لو اوقفها ثم امر غيره بالنخس فنخسها فقتلت ولو اذن غيره ان يدخل داره وهو
راكب فوطئت شيئا فاتلفته يضمن ولو كان سائقا او قائدا لا يضمن لانه مسبب
والاول مباشر ولو ادخل بعيرا مغتلما في دار رجل فيها بعيره بغير اذنه فقتله
لم يضمن وقيل يضمن وان ادخله باذنه لم يضمن بالاتفاق وبه يفتى ولو ربط
حماره في موضع ثم ربط اخر حماره ايضا فعض احدهما الاخر فهي مع تفاصيلها في
غصب طم ارسل بهيمته وكان لها سائقا فاصابت في فورها ضمن ولو ارسل طيرا
وسارة فاصاب في فوره لم يضمن وكذا الكلب اذا لم يكن له سائقا وعن ابي يوسف
رحمه الله يضمن في كله احتياطا لاحوال الناس مي ارسل دابته في طريق المسلمين
يضمن ما اصابت في فورها ما دامت تسير على ارسالها ولو ارسل كلبا الى صيد
فاصاب انسانا لم يضمن وفي الارسال في الطريق يضمنه ولو ارسل بهيمة فافسدت
زرعا على فوره ضمن وان مالت يمنة او يسرة وله طريق اخر لم يضمن ولو تفلتت
فاصابت مالا او ادميا ليلا او نهارا لم يضمن قال صلى الله عليه وسلم جرح العجماء
جبار وفي عين شاة القصاب ضمان النقصان وفي عين بقرة الجزار وجزوره
وفي عين البغل والفرس والحمار ربع القيمة لقضاء النبي صلى الله عليه وسلم وعمر به
فار واذا جنى العبد جناية خطا قيل لمولاه اما ان تدفعه بها او تفديه وقال الشافعي
رحمه الله جنايته في رقبته الا ان يقضي المولى الارش وتظهر فائدته في اتباع الجاني
بعد العتق ثم المسئلة مختلفة بين الصحابة لان الاصل ان يجب موجب الجناية
على الجاني كما في الجناية على المال ولنا ان الاصل في الخطا وجوب الدية على العاقلة
لانه معذور كالحر ولا عاقلة للعبد سوى مولاه لانه ناصره بخلاف المال
لانه لا يعقله العواقل لكنه يتخير بين الدفع والفداء تخفيفا له لو حرته
والصحيح ان الواجب هو الاصلي الدفع ولهذا يسقط بموت العبد لفوات محله
والفداء كالقيمة في الزكاة فال وان دفعه ملكه ولي الجناية وان فداه بارشها

ط وكذلك يلزمه حالا اما الدفع فلان التأجيل في الاعيان باطل واما الفدا فلانه
بدل عن العبد فياخذ حكمه فيجب حالا كالمبدل له ولا خيار لولي الجناية لانه
متى خلى المولى بين الجاني وبينه سقط حقه لما مر وان مات بعد اختيار الفداء
يسقط لتحول حقه الى ذمة المولى قال فان عاد فجنى كان حكم الجناية الثانية
حكم الجناية الاولى معناه بعد الفداء لانه لما طهر عن الجناية بالفداء جعل
كان لم يكن قال وان جنى جنايتين قيل للمولى اما ان تدفعه الى ولي الجنايتين
يقتسمانه على قدر حقيهما واما تفديه بارش كل واحدة منهما لان تعلق الاول
برقبته لا يمنع الثانية بها كالديون المتلاحقة ولان ملك المولى لا يمنع تعلق
الجناية فلان لا تمنع الاولى الثانية اولى وان كانوا جماعة يقتسمون العبد على قدر
حصصهم وان فداه المولى فداه بجميع اروشهم فلو قتل واحدا وفقا عين اخر
يقتسم بينهما اثلاثا على هذا حكم الصحاب وللمولى ان يفدي من بعضهم ويدفع حصة
الى الاخر لانها جنايات تختلف باختلاف اسبابها بخلاف ما اذا فدى من احد
ورثة المقتول دون الباقين لاتحاد الجناية وان اعتقه المولى وهو لا يعلم بالجناية
ضمن الاقل من قيمته ومن ارشها وان باعه المولى او اعتقه بعد العلم بالجناية ضمن
الارش لان في الاول فوت حقه فيضمن وحقه في احدهما ولا يصير مختارا للفداء لانه
لا اختيار بدون العلم وفي الثاني صار مختارا لان الاعتاق يمنعه من الدفع والاقدام
على منع احدهما اختيار للاخر ط وعلى هذين الوجهين البيع والهبة والتدبير والاستيلاد
لانه منع الدفع لزوال الملك بخلاف الاقرار على رواية الاصل لان المقر له يخاطب
بالدفع او الفدا لانه ليس فيه نقل الملك لاحتمال صدقه والحقه الكرخي رحمه الله
بالبيع لزوال الملك ظاهرا واطلاق الجواب في الكتاب ينتظم النفس وما دونها واطلاق
البيع ينتظم البيع بشرط الخيار للمشتري بخلاف خيار البايع ولو باعه بيعا
فاسدا لم يصر مختارا حتى يسلمه ولو كاتبه كتابة فاسدة صار مختارا لان موجبها
ثبت قبل تعجز البدل ولو باعها من المجني عليه فهو مختار بخلاف ما اذا وهبه
منه لان المستحق اخذه منه بغير عوض وذكر في الهبة دون البيع واعتاق المجني
عليه بامر المولى بمنزلة اعتاق المولى لان فعل المامور مضاف الى الامر ولو

ضربه بعد العلم فنقصه فهو مختار لانه حبس جزءا منه وكذا وطي البكر دون
الثيب الا اذا علقت بخلاف التزويج لانه عيب حكمي بخلاف الاستخدام لانه
لا يختص بالملك ولهذا لا يسقط به الخيار ولا يصير مختارا بالاجارة والرهن
في الاظهر وكذا بالاذن في التجارة وان ركبه ديون لان الاذن والدين لا يمنع
الدفع ولو قال لعبده ان قتلت فلانا او رميته او شججته فانت حر فهو مختار
للفداء خلافا لزفر قال واذا جنى المدبر وام الولد جناية ضمن المولى الاقل من
قيمته ومن ارشها لان ابا عبيدة رضي الله عنه قضى بجناية المدبر على مولاه ولانه
صار مانعا من الدفع بالتدبير والاستيلاد من غير اختياره الفدا فصار كما لو فعله
بعد الجناية ولم يعلم بها وانما يجب الاقل لانه لا حق لولي الجناية في الاكثر ولا تخيير
بين الاقل والاكثر لعدم الفائدة في جنس واحد بخلاف القن لان الرغبات تصادفه
في الاعيان ولو تولت الجنايات وكثرت لا تجب الا قيمة واحدة لانه لم يمنع بالتدبير
الا رقبة واحدة ولان دفع القيمة كدفع العبد وانه لا يتكرر فيتضاربون بالحصص
ويعتبر قيمته لكل واحد حال الجناية عليه لتحقق المنع عليه في هذا الوقت ط حتى لو
قتل رجلا خطا وقيمته الف درهم ثم قتل اخر كان قيمته الفان ثم انتقص فصار خمسماية
ثم قتل ثالثا فللثاني الف درهم بلا مزاحمة ويشترك الاول والثاني في خمسماية بقدر
حقهما على تسعة عشر للاول وتسعة للثاني والباقي بين الثلاثة يتضاربون
فيها على قدر حقهم ويضرب لكل واحد منهم بتمام دينه الا ما وصل للثاني في
المرتين وللاول في المرة الواحدة واذا اختلف المولى وولي الجناية في قيمته فالقول
للمولى في الظاهر وعن ابي يوسف يتحالفان قال فان جنى اخرى وقد دفع المولى القيمة
الى الاول بقضاء فلا شيء عليه لانه مجبور على الدفع ويتبع ولي الجناية الثانية للاول
فيشاركه فيما اخذ لان الاول قبض ما تعلق به حق الثاني فيشاركه فيه كالوصي
دفع التركة الى الغرماء بقضاء ثم ظهر غريم يشاركهم فيها كذا هذا قال فان كان
المولى دفع القيمة بغير قضاء فالولي بالخيار ان شاء اتبع المولى وان شاء اتبع ولي
الجناية الاولى فان اتبع المولى رجع المولى بما دفع اليه على ولي الجناية الاولى
لانه ظهر انه دفع اليه ما لم يكن حقا له وهذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله

وقالا لا شئ على المولى لانه حين دفع ما لم تكن الجناية موجودة فقد دفع الحق
الى مستحقه فصار كالدفع بقضا له اذ انه المتبع بستند الى التدبير لانه دبره بعد
الجناية الثانية فله اتباع المولى وان دفعه بقضا زالت يده بغير اختياره
فلا يضمن بخلاف الدفع برضاه كالوصي دفع التركة الى بعض الغرما بقضا او برضا
ثم ظهر غريم اخر **ك** وام الولد كالمدبر في جميع هذه الاحكام لتحقق المنع بالاستيلاد
السابق واقرار المدبر بجناية خطا لا تلزمه على مولى شيا كالعبد ولو مات المدبر
او عمي لا تبطل القيمة عن المولى لوجوبها في ذمته فاما المكاتب فحكم جنايته عليه
دون مولاه يلزمه الاقل من قيمته ومن ارشها ثم جنايته تتعلق برقبته
حتى لو عجز يقال للمولى ادفعه او افده وعند زفر رحمه الله بذمته حتى لو
بياع فيه لو عجز ولو جنى جنايات قبل العجز فعندنا يقضى بقيمة واحدة
وعنده جميعا **ع حص** ولو غصب صبيا حرا فمات في يده فجاة او عمي فلا
شي عليه عندنا وان مات من ساعقة او نهشته حية فكذلك قياسا كالمكاتب
الصغير وبه قال زفر والشافعي وفي الاستحسان الدية على عاقلة الغاصب
ان نقله الى مسبعة او مصعقة **قال** واذا مال الحائط الى طريق المسلمين وطولب
صاحبه بنقضه واشهد عليه ولم ينقضه في مدة يقدر على نقضه حتى سقط
ضمن ما تلف به من نفس او مال والقياس انه لا يضمن لانه لم يباشر تلفه ولا
شرط تلف هو متعد فيه كما قبل الاشهاد ووجه الاستحسان ان الحائط لما
مال الى الطريق فقد شغل هوا المسلمين ودفعه في يده فاذا طولب بتفريغه
وجب عليه فاذا امتنع صار متعديا كمن وقع في حجره ثوب انسان فطالبه
به فامتنع صار متعديا كذا هذا بخلاف ما قبل الاشهاد ولانه بمنزلة
هلاك الثوب قبل الطلب وما تلف من النفوس فديتها على العاقلة
كالخطا وضمان الاموال كالبهايم والعروض في ماله لما مر **هـ** وشرط الضمان
طلب النقض منه دون الاشهاد وانما ذكر الاشهاد ليتمكن من اثباته
عند انكاره والاشهاد ان يقول اشهدوا اني تقدمت في هذا الرجل في
هدم حايطه هذا ولا يصح الاشهاد قبل الميل لعدم التعدي ولو بناه

مايلا ابتداء يضمن ما تلف بسقوطه من غير طلب ولا اشهاد ويقبل في
الاشهاد شهادة رجل وامراتين لانها ليست بشهادة على القتل وانما
شرط الترك في مدة يقدر على نقضه فيها ليصير بتركه جانيا **قال**
ويستوي ان يطالبه بنقضه ذكر مسلم او ذمي رجلا كان او امراة
اسكانا لان الناس شركا في المرور فاستووا في المطالبة **قال** فان مال
الى دار رجل فالمطالبة الى مالك الدار خاصة لان الحق له على الخصوص فان
كان فيها سكان فلهم المطالبة لان لهم المطالبة بازاء ما يشغل الدار فكذا
بازاء ما يشغل هواها ولو اجله صاحب الدار او ابراه فيهما او فعل ذلك
ساكنوها جاز ولا ضمان عليه فيما تلف بالحائط لان الحق لهم بخلاف ما اذا
مال الى الطريق فاجله القاضي او من اشهد عليه حيث لا يصح لان الحق لجماعة
الناس فلا يمكن ابطال حقهم ولو باع الدار بعد ما اشهد عليه برئ من ضمانه
لعدم تمكنه من الهدم بخلاف انتزاع الجناح من الكنيف والميزاب لانه كان
جانيا بالوضع ولم ينفسخ بالبيع فلا يبرا ولا ضمان على المشتري لانه لم يشهد
عليه ولو اشهد عليه يضمن لما مر والاصل فيه ان المطالبة تصح ممن يقدر
على نقضه دون من لا يقدر حتى لا تصح مطالبة المرتهن والمستاجر والمودع
والمستعير وتصح الى الراهن لقدرته بواسطة الملك والى الوصي والى اب اليتيم
او امه في حالة الصبي لقيام الولاية وذكر في **ز** والضمان في مال اليتيم لان
فعل هولاء كفعله والى المكاتب لان الولاية له والى العبد التاجر كان عليه
دين او لم يكن ثم التالف ان كان مالا ففي رقبة العبد وان كان نفسا فعلى
عاقلة المولى وتصح التقدم الى احد الورثة في نصيبه ولو سقط بعد الاشهاد
على انسان فقتله ثم عثر به اخر فمات لا يضمنه ولو عثر على نقضه فمات
يضمن لان تفريغه على الميت على اوليائه وعن النقض عليه ولو عطب بجرة
كانت على الحائط فسقطت بسقوطه ان كانت الجرة ملكه ضمن لان تفريغه
عليه والا فلا ولو كانت الحائط بين خمسة فاشهد على احدهم فخمس
الدية على عاقلته دون غيرهم وكذا لو كانت الدار بين ثلاثة فحفر احدهم

فيها بيرا او بنى حايطا فعطب به انسان ضمن ثلثي الدية فيقسم بقدر الملك
وقالا عليه نصف الدية في الفصلين كمن جرح انسانا وعقره اسد ونهشته
حية ونطحه ثور فمات من ذلك كله فعلى الجارح نصف الدية كذا هذا
قال واذا اصطدم فارسان فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الاخر لان
موت كل واحد منهما مضاف الى صاحبه شش وكذا الماشيان ب هذا اذا
وقع كل واحد منهما على قفاه اما اذا وقعا على وجههما فلا شي فيه وكذا
اذا وقع احدهما على وجهه لهلاكه بفعله قال ومن قتل عبدا خطا فعليه
قيمته لا يزاد على عشرة الاف درهم فان كان قيمته عشرة الاف درهم او اكثر
قضي له بعشرة الاف درهم الا عشرة وفي الامة اذا زادت قيمتها على خمسة
الاف درهم الا عشرة عند ابي حنيفة ومحمد وزفر وقال ابو يوسف والشافعي
تجب قيمتها بالغا ما بلغت ولو غصب عبدا قيمته عشرون الفا فهلك عنده
تجب قيمته بالغة ما بلغت بالاجماع لهما ان الضمان بدل المالية ولهذا
يجب للمولى فيتقدر بقدرها كالغصب ولنا ان ضمان القتل الخطا بدل
الادمية قال تعالى ودية مسلمة الى اهله لكن في العبد معنى المالية ايضا
فيعتبر ما بينه ما لم يشارف العبد درجة الحر فاذا شارف اعتبر بالادمية
لتقاربهما اياه في الشرف والقيمة فاوجبنا الدية توفيرا على الشبهين
حظهما لكن ننتقص من دية الحر عشرة دراهم وكذا في الامة اظهارا لانحطاط درجة الارقا
عن درجة الاحرار وانما قدر النقصان بالعشرة باثر ابن مسعود رضي الله عنه ان العشرة
مال معتبر شرعا يقطع بها اليد ويستحل بها الفرج بخلاف الغصب لانه لا يرد على
المالية قلت وما وقع في بعض النسخ من المختصر في الامة خمسة الاف الا خمسة الخا
والمنصوص في عامة الاصول والشروح التي ظفرت بها الا عشرة وفي سط وفي رواية الا
خمسة ط وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجب خمسة الاف الا خمسة والصحيح ما ذكرنا
يعني الا عشرة وعن ابي يوسف رحمه الله قيمتها بالغة ما بلغت وهو احد قولي الشافعي
بناء على ان الواجب عندنا ضمان النفس حتى يجب على العاقلة مؤجلا الى ثلاث سنين
وعندهما ضمان المال حتى يجب في مال الجاني قال وفي يد العبد نصف قيمته لا يزاد على

خمسة

خمسة الاف الا خمسة لان اليد من الادمي نصفه فيعتبر بكله وهو مذهب علي رضي الله
عنه وابن عباس رضي الله عنهما ط نقصان خمسة عندنا باتفاق الروايات بخلاف فصل
الامة قال وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من دية العبد لان القيمة في العبد كالدية
في الحر سق وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف الاول وقال اخرا وهو قول محمد وزفر
عليه النقصان ط ضمان الاطراف عندهما احدى الروايتين عن ابي يوسف مقدر
بالنقصان ن حلق راس عبد فلم ينبت قال ابو حنيفة ان شاء المولى دفعه اليه واخذ
قيمته وان شاء تركه ع وعنده من قطع اذن عبد او انفه او حلق لحيته فلم تنبت فعليه
قيمته تامة وعنه في اشفار عيني المملوك وحاجبه وادبته ما نقصه قال ابو حنيفة
فقا عيني عبد فمات من غير الفقء فلا شي على الفاقئ ولو قتله انسان لزم الفاقئ النقصان
وقال محمد رحمه الله النقصان فيهما فصل له من اين فرق ابو حنيفة بين القتل والموت
فقال لا ادري وعنه فقا احدهما عينيه والاخر قطع يده فعلى الاول ما نقصه وعلى
الثاني نصف قيمته معفو العينين وسئله الجمة الخامسة مشهورة حص قطع يد عبد
ثم اعتقه المولى ثم مات منه فعليه القصاص الا اذا كان له ورثة غير المولى
وقال محمد رحمه الله لا قصاص في الفصلين وعلى القاطع ارش اليد للمولى وما نقصه
ذلك الا ان اعتق فصل قال واذا ضرب بطن امراة فالقت جنينا ميتا فعليه
غرة نصف عشر الدية يعني دية الرجل وهي عشر دية المراة وهي خمسمائة درهم والقياس
ان لا يجب شي وبه قال زفر رحمه الله لانا لم نتيقن بحياته فالظاهر لا يصلح حجة
للدفع لا للاستحقاق ولنا قوله صلى الله عليه وسلم في الجنين غرة عبد او امة قيمته
خمسمائة وروي او خمسمائة وقال مالك والشافعي رحمهما الله ستمائة درهم والحجة عليهما
ما روينا ه ع والغرة تجب على العاقلة لانه صلى الله عليه وسلم قضى بالغرة على العاقلة
وقال مالك في ماله لانه بدل الجزء لكنا نقول هي بدل النفس لانه صلى الله عليه وسلم سمى دية
فقال دوه فلما وجبت على العاقلة يجب في سنة وقال الشافعي في ثلاث سنين
لانه بدل النفس ولنا ما روى محمد بن الحسن باسناده الى النبي صلى الله عليه وسلم انه قضى
بالغرة على العاقلة في سنة ولانه بدل عضو الام من وجه وبدل العضو اذا كان ثلث
الدية فما دونه يجب في سنة ويستوي فيه الذكر والانثى لاطلاق النص قال فان

القته حيا ثم ماتت فعليه دية كاملة لانه اتلف حيا وان القته ميتا فعليه دية وغرة دية بقتل الام وغرة بالجنين وروى انه صلى الله عليه وسلم قضى فى هذا بالدية والغرة لانه اسقط وقتل قال وان ماتت ثم القته ميتا فلا شئ عليه فى الجنين وقال الشافعى رحمه الله تجب الغرة فى الجنين لانه مات بالضرب ولنا انه يحتمل ان يختنق بموت الام فيموت فلا يجب شئ ويحتمل ان يموت بالضرب فلا تجب الغرة بالشك ولو ماتت الام ثم القته حيا فعليه ديتان كاملتان ط ولو القت جنينين ميتين احدهما قبل موت الام والثانى بعد موتها فعليه غرة فى الاول دون الثانى ولا يرث الاول من الام والام ترث منه والثانى لا يرث ولا يورث عنه قال وما يجب فى الجنين موروث عنه لانه بدل النفس ولا يرث القاتل حتى لو ضرب بطن امراته فالقت جنينا ميتا لا يرث الابن الغرة فانه قتل مباشرة بغير حق والقاتل لا يرث قال وفى جنين الامة اذا كان ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته لو كان ميتا انثى وقال الشافعى رحمه الله فيه عشر قيمة الام لانه جزؤها وضمان الاجزا يوخذ من اصلها ولنا انه بدل نفسه ولهذا يورث عنه ولا يجب الضمان وان لم يظهر النقصان بالام وان كان بدل نفسه يقدر بها وقال ابو يوسف يجب ضمان النقصان لو انتقصت الام بالولادة والا فلا كما فى اجنة البهايم لان ضمان قتل الرقيق عنده ضمان مال على ما مر قلت وانما قدره بنصف عشر قيمة الذكر وعشر قيمة الانثى لان الواجب فى جنين الحرة شئ واحد وهو الغرة خمساية درهم ذكرا كان او انثى وذلك الواجب نصف عشر دية الذكر وهو بعينها عشر دية الانثى فالحاصل انه وجب فى الجنين الحر الذكر نصف عشر الدية وفى الانثى عشر ديتها وما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد فيجب فى الذكر نصف عشر قيمته وفى الانثى عشر قيمتها لهذا ولو ضاع جنين الامة واختلفا فى قيمته فالقول للضارب كما فى قتل العبد خطا ك وما يجب فى جنين الامة فى مال الضارب طم ضرب بطن امة فالقت جنينا حيا وقد نقصها الولادة فعليه قيمة الجنين ولا يضمن نقصان الولادة اذا كان بقيمته وفا بالنقصان والا يجب عليه تمام ذلك ط ز امة ضربت بطنها متعمدة او شربت دواء ليسقط الولد فاسقطت ولد مولاها ثم استحقت الجارية يجبر المستحق ان شاء دفع امته بغرة الجنين الى مولاها المغرور وان شاء فداها بالغرة لانه تبين ان امته قتلت جنين المولى

الاول وقد كان صار حرا بالقيمة فعليها الغرة وكذا الحرة اذا فعلت فى نفسها ذلك فعلى عاقلتها الغرة ويشترط ان تتعمد الاسقاط ولو كان الاسقاط باذن الولى والزوج لا ضمان عليهما وعن ابى القاسم اذا شربت دواء فالقت جنينا ميتا لا غرة عليها قال وتحويله اذا كان دواء لا يجب سقوط الولد وعن ابى يوسف فيمن اسقطت سقطا لا شئ عليها الا التوبة والاستغفار وان كان جنينا فعليها الغرة وتاويله اذا كان يوجب سقوط الولد وقدر حد ذلك ث شربت دواء او حملت حملا ثقيلا فالقت جنينا ميتا فعلى عاقلتها خمساية درهم فى سنة وان لم يكن لها عاقلة ففى مالها فى سنة قال ابو يوسف بن عيسى وتاويله ما ذكرنا ميم برواية مجهولة شربت دواء للاسقاط او لغيره فالقت جنينا ميتا فعليها الغرة ولا كفارة عليها عند ابى يوسف ومحمد ولا ترثه وقيل عليها الكفارة وفى فتاوى النسفى مختلعة احتالت لاسقاط الولد ليسقط عدتها فعليها اذا كان بفعلها الغرة وتكون للزوج وفى واقعات الناطفى شربت دواء ليسقط ولدها عمدا فالقت جنينا ثم مات فعليها الدية والكفارة وان القته ميتا فالغرة ولا ترث فى الحالين فاذ شربت دواء ليشرح نفسها لا للاسقاط فلا شئ عليها ولا كفارة فى قول ابى حنيفة ولا ترث الام قال ولا كفارة فى الجنين وقال الشافعى تجب لانه نفس من وجه ولنا ان فيها معنى العقوبة فلا تجب فى النفوس المطلقة وان تقرب بالكفارة كان افضل ويستغفر مما صنع والجنين الذى استبان بعض خلقه كالجنين التام فى جميع هذه الاحكام لاطلاق ما روينا ولانه ولد فى حق انقضاء العدة والنفاس وامية الولد فكذا فى هذا قال والكفارة فى شبه العمد والخطا عتق رقبة مومنة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزى فيها الاطعام لقوله تعالى ومن قتل مومنا خطا الاية وقال الشافعى رحمه الله يجزى فيها الاطعام اذا لم يقدر على الصيام فى كفارة الظهار والفطر ولنا انه زيادة فى القران فيكون نسخا والنسخ خلاف الاصل

كتاب القسامة

بسم الله الرحمن الرحيم وفى بعض النسخ مسايل القسامة من غير ذكر الكتاب قال رحمه الله واذا وجد القتيل فى محلة لا يعلم من قتله استحلف خمسون رجلا منهم يتخيرهم الولى بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا وقال الشافعى رحمه الله

اذا كان هناك لوث استحلف الولي خمسين هيهنا يقضى له بالدية على المدعى عليه عمدا كانت الدعوى او خطأ وقال مالك رحمه الله يقضى بالقود في دعوى العمد وهو احد
قولى الشافعي واللوث عندهما ان يكون على واحد منهم بعينه علامة قتل او ظاهر يشهد
للمدعى من عداوة ظاهرة او شبهة شهادة عدل او شهادة غير عدل ان اهل المحلة
قتلوه وان لم يكن الظاهر شاهدا له فمذهبه مثل مذهبنا غير انه لا يكرر اليمين
بل يردها على الولي وان حلفوا لا دية عليهم له للشافعي في البداية بيمين الولي
قوله صلى الله عليه وسلم للاولياء فيقسم منكم خمسون انهم قتلوه ولان اليمين على من
يشهد له الظاهر ولهذا يجب على صاحب اليد وردا اليمين على المدعي اصله دعوى
كما في النكول غير ان هذه دلالة فيها نوع شبهة والقود لا يجب مع الشبهة والمال
يجب معها فلهذا تجب الدية لنا قوله صلى الله عليه وسلم بدأ باليهود بالقسامة
وجعل الدية عليهم بوجود القتيل بين اظهرهم ولان اليمين حجة للدفع دون
الاستحقاق وحاجة الولي الى الاستحقاق وقول المصنف يتخيرهم الولي اشارة
الى ان يختار تعيين الخمسين الى الولي ولان اليمين حقه فالظاهر انه يختار من
يتهمه او من يتحرز عن يمين الكاذب لتتقيد اليمين ولو اختار اعمى او محدودا
في قذف جاز لانه يمين لا شهادة قال فاذا حلفوا قضى على اهل المحلة بالدية ولا
يستحلف الولي ولا يقضى له بالجناية وقال الشافعي رحمه الله لا تجب الدية ويستحلف
الولي فيجب وقال مالك يجب القصاص في دعوى العمد اذا حلف الولي والحجج من
الجانبين قد مرت له القسامة ما شرعت لتجب الدية اذا نكلوا بل شرعت ليظهر
القصاص لتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقر بالقتل واذا حلفوا حصل البراءة عن
القصاص ثم الدية تجب لوجود القتل منهم ظاهرا لوجود القتيل بين اظهرهم
او لتقصيرهم في المحافظة كما في القتل الخطأ ومن ابى منهم اليمين يحبس حتى
يحلف لان اليمين فيه مستحق لذاته تعظيما لامر الدم ولهذا يجمع فيه بين اليمين
والدية بخلاف النكول في الاموال لان اليمين ثمة بدل على اصل حقه وهذا
اذا ادعى الولي القتل على جميع المحلة او البعض غير اعيانهم والدعوى في
العمد والخطأ سواء ولو ادعى على واحد منهم بعينه انه قتل وليه عمدا كان او

خطأ

خطأ فكذلك الجواب دل عليه اطلاق الجواب في الكتاب وهكذا في المبسوط وعن
ابي يوسف رحمه الله في غير رواية الاصول انه تسقط القسامة والدية عن
الباقين في القياس كما لو ادعى على واحد من غيرهم وفي الاستحسان تجب القسامة والدية
على اهل المحلة لاطلاق النصوص قلت قوله ولا يستحلف الولي ولا يقضى له بالجناية
معناه لا يقضى له بالجناية بحلف الولي كما ذهب اليه مالك والشافعي قال فان
لم يكمل اهل المحلة كررت الايمان عليهم حتى يتم خمسين لما روي ان عمر رضي الله عنه
لما قضى في القسامة وافى اليه تسعة واربعون رجلا فكرر اليمين على واحد منهم ثم
اتم خمسين ثم قضى بالدية وعن شريح والنخعي مثل ذلك ولان الخمسين تثبت
بالسنة فيجب اتمامها استعظاما لامر الدم ولو كان العدد كاملا وطلب الولي تكرار اليمين
على بعضهم لم يكن ذلك لان المعتبر الى التكرار لضرورة الاكمال قال ولا يدخل في القسامة صبي
ولا مجنون ولا امرأة ولا عبد لان الصبي والمجنون ليسا من اهل اليمين والمرأة والعبد ليسا
من اهل النصرة واليمين على اهلها قال فان وجد ميتا لا اثر له فلا قسامة ولا دية لانه ليس
بقتيل لان القتيل عرفا هو فائت الحياة بسبب يباشره الحي وانه مات حتف انفه والغرامة
تتبع فعل العبد وقال الشافعي ان كان هناك لوث استحلف الولي فان امتنع استحلف
اهل المحلة لان القسامة تتبع الدعوى تلك الدعوى انما توجب القسامة اذا كان به اثر
يستدل به على كونه قتيلا كالجراحة او اثر ضرب او خنق قال وكذلك اذا كان الدم يسيل من
انفه او من دبره لانه لا يخرج منه عادة الا بفعل الحي له ولو وجد بدن القتيل او اكثر
من نصف البدن او النصف ومعه الراس في محلة فعلى اهلها القسامة والدية والا فلا
لان للاكثر حكم الكل تعظيما للآدمي بخلاف الاقل ولانه لو وجب انه يكرر القسامتان
والديتان لمقابلة نفس واحدة ولو وجد فيهم جنين او سقط ليس به اثر الضرب فلا
شيء على اهل المحلة وان كان به اثر الضرب وهو تام الخلق وجبت القسامة والدية عليهم
لان الظاهر ان تام الخلق ينفصل حيا وان كان ناقص الخلق فلا شيء عليهم لانه ينفصل
ميتا قال واذا وجد القتيل على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته دون اهل المحلة لانه
في يده كما اذا كان في داره وكذا اذا كان قائدها او راكبها فان اجتمعوا فعليهم لان القتيل
في ايديهم قال وان وجد في دار انسان فالدية على عاقلته والقسامة عليهم لان الدار في يده

لان الدم يخرج من هذه المخارق عادة بالقيء او الرعاف ونحوهما وكذا من اذكره قال وان يخرج من عينه او اذنه فهو قتيل م م

وانما تجب الدية على عاقلته لان نصرته منهم وقوته بهم قال ولا يدخل السكان في القسامة
مع الملاك عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هو عليهم جميعا لان ولاية التدبير
كما تكون بالملك تكون بالسكنى الا ترى انه صلى الله عليه وسلم جعل القسامة
والدية على اليهود وان كانوا سكانا بخيبر ولهما ان المالك هو المختص بنصرة
البقعة دون السكان لان سكنى الملاك الزم وقرارهم ادوم فكانت ولاية التدبير
اليهم فيتحقق التقصير منهم واما اهل خيبر فالنبي صلى الله عليه وسلم اقرهم على
املاكهم قال وهي على اهل الخطة دون المشترين ولو بقي منهم واحد عند ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف الكل مشتركون فيها لاشتراكهم في ولاية الحفظ المدلول عليها بالملك
ولهما ان صاحب الخطة هو المختص بنصرة البقعة والمشتري دخيل وولاية التدبير الى
الاصيل وقيل ابو حنيفة بنى ذلك على ما شاهد بالكوفة وان لم يبق واحد منهم
فهو على المشترين لان الولاية خلصت لهم لزوال من يزاحمهم ولو وجد في دار
مشتركة نصفها لرجل وعشرها لاخر وللثالث ما بقي فهو على رؤوس الرجال لاستواء
الكل في التدبير والحفظ والتقصير ولو اشترى دارا ولم يقبضها فعلى عاقلة
البائع وعندهما على عاقلة المشتري وان كان فيه خيار لاحدهما فعلى عاقلة من
في يده وعندهما على عاقلة من تصير الدار له ولو كان في يده دار فوجد فيها
قتيلا لم تعقل العاقلة حتى يشهد الشهود انها الذي في يده لان اليد ظاهرا
تكفي للدفع لا للاستحقاق كما في الشفعة قال وان وجد القتيل في سفينة
فالقسامة على من فيها من الركاب والملاحين لانها في ايديهم م وكذا المحلة
وهذا عند ابي يوسف رحمه الله ظاهر والفرق لهما ان السفينة تنقل وتحول
فيعتبر فيها اليد دون الملك كما في الدابة بخلاف المحلة والدار قال وان وجد
في مسجد محلة فالقسامة على اهلها لان تدبيره اليهم قال وان وجد في الجامع
او الشارع الاعظم فلا قسامة فيه والدية على بيت المال لانه للعامة وكذلك
الجسور العامة ومال بيت المال مال عامة المسلمين ولو وجد في السوق
ان كان مملوكا فعند ابي يوسف رحمه الله يجب على السكان وعندهما على
المالك وان لم يكن مملوكا كالشوارع العامة التي بنيت فيها فعلى بيت المال

لانه

لانه لجماعة المسلمين ولو وجد في السجن فعلى بيت المال وعند ابي يوسف الدية
على اهل السجن لانهم سكانه ولهما انهم مقهورون فلا يتناصرون قال وان
وجد في برية ليس بقربها عمارة فهو هدر وتفسير القرب ما ذكرنا من استماع
الصوت لانه اذا كان كذلك لا يلحقه الغوث من غيره فلا يوصف بالتقصير
وان كانت البرية مملوكة فالقسامة والدية على عاقلته قال وان وجد بين
قريتين فامران يذرع وهكذا قضى به عمر رضي الله عنه قال وان وجد في وسط
الفرات يمر به الماء فهو هدر لانه ليس في يد احد ولا في ملكه قال وان كان
محتبسا بالشاطئ فهو على اقرب القرى من ذلك الموضع على التفسير الذي مر ذكره لانهم
اخص بنصرة هذا الموضع وهو كالموضوع على الشط والشط في ايديهم لانهم
يستقون منه الماء ويسقون دوابهم فيه بخلاف النهر الذي يستحق به الشفعة
لاختصاص اهله به لقيام يدهم عليه فيكون القسامة والدية عليهم قال
وان ادعى الولي على واحد من اهل المحلة بعينه لم تسقط القسامة عنهم وقد ذكرنا الخلاف
والقياس والاستحسان فيه قال وان ادعى على واحد من غيرهم سقط عنهم لما مر
من الفرق بينهما ولو التقى قوم بالسيوف فاجلوا عن قتيل فهو على اهل المحلة
لان القتيل بين اظهرهم والحفظ عليهم الا ان يدعي الاولياء على اولئك او على رجل
بعينه منهم فلم يكن على اهل المحلة ولا على اولئك حتى تقيم البينة لان بمجرد الدعوى
لا يثبت الحق عليهم ويسقط عن اهل المحلة لان قوله حجة عليهم ولو وجد في معسكر
بفلاة لا مالك فيها لاحد فان وجد في خباء او فسطاط فالدية على من يسكنها
وان كان خارجا فعلى اقرب الاخبية اعتبارا لليد عند انعدام الملك ولو
لقوا عدوا ووجدوا قتيلا بين اظهرهم فلا قسامة ولا دية لان الظاهر انه
قتله العدو فكان هدرا فان كان للارض مالك فالعسكر كالسكان ويكون على
الاختلاف الذي مر قال واذا قال المستحلف قتله فلان استحلف بالله ما
قتلت ولا عرفت له قاتلا غير فلان لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه
بقوله فلا يقبل منه ويحلف على هذا الوجه لانه لما اقر بالقتل على واحد فقد
استثناه عن اليمين فيحلف على من سواه قال فاذا شهد اثنان من اهل المحلة

ايتقاسم

كما نعلم القرب لما روي انه صلى الله عليه وسلم اتي في قتيل وجد بين قريتين مرم

على رجل من غيرهم انه قتله لم تقبل شهادتهم عند ابي حنيفة وقالا تقبل لانهم
خرجوا عن الخصومة بدعوى الولي على غيرهم فتقبل كالوكيل بالخصومة اذا عزل
قبل الخصومة وله انهم خصما بانزالهم قاتلين للتقصير منهم فلا تقبل كالوصي اذا
خرج من الوصية وعلى هذين الاصلين يتخرج كثير من المسايل م ولو ادعى واحد
على اهل المحلة بعينه فشهد شاهدين من اهلها عليه لم تقبل لتهمته ولو جرح
في قبيلة فنقل الى اهله ثم مات منها فان كان صاحب فراش حتى مات فالقسامة
والدية على القبيلة عند ابي حنيفة اعتبارا للجرح وقال ابو يوسف لا شي عليه اعتبارا
للموت ولو ان رجلا معه جريح به رمق حمله انسان الى اهله فمكث يوما او يومين
ثم مات لم يضمن الحامل في قول ابي يوسف وفي قياس قول ابي حنيفة يضمن
ولو وجد قتيلا في دار نفسه فديته على عاقلته لورثته عند ابي حنيفة وقالا
وزفر لا شي عليه فيه ولو ان رجلين كانا في بيت لا ثالث معهما ووجد احدهما
مذبوحا يضمن الاخر ديته عند ابي يوسف اعتبارا للظاهر ولا يضمن عند
محمد بالشك لاحتمال ان يذبح نفسه ولو وجد قتيلا في قرية مملوكة لامراة
فعند ابي حنيفة ومحمد يكون عليها الايمان والدية على عاقلتها اقرب القبايل
اليها في النسب وقال ابو يوسف القسامة على العاقلة ايضا قال المتاخرون
والمراة تدخل مع العاقلة في التحمل في هذه المسيلة لانها شاركتهم في القتل
حكما ولو وجد قتيلا في ارض رجل الى جانب قرية ليس مالك للارض من اهلها
فهو على صاحب الارض لانه احق بها والله اعلم

كتاب المعاقل

بسم الله الرحمن الرحيم المعاقل جمع معقلة وهي الدية وتسمى الدية
عقلا لانها تعقل الدماء من السفك اي تمسكها قال والدية في شبه العمد والخطاء
وكل دية وجبت بنفس القتل على العاقلة والعاقلة الذين يعقلون
يعني يؤدون الدية والاصل في وجوبها على العاقل حديث حمل بن مالك
للاولياء قوموا فدوه ولان نفس الادمي محترمة ولا وجه الى هدارها
والخاطي معذور وكذا من تولى شبه العمد نظرا الى الالة فلا وجه
الى ايجاب عقوبة القصاص عليه ولا الى ايجاب مال عظيم عليه استيصاله

فتصير

تصير عقوبة وضم اليه العاقلة تخفيفا وانما خصوا بالضم لانه انما
قصر لقوته وثيقته بانصاره وهم العاقلة فكانوا مقصرين في تركهم
مراقبته ومحافظته فخصوا به قال والعاقلة اهل الديوان ان كان القاتل
من اهل الديوان وقال الشافعي رحمه الله العاقلة القبيلة ولا يلزم اهل الديوان
شي الا ان يكونوا من القبيلة لان العاقلة كانت هي القبيل في زمن النبي صلى
الله عليه وسلم وزمن ابي بكر رضي الله عنه فلو تغير لكان نسخا ولنا ما روي
عن ابراهيم النخعي انه قال كانت الدية على القبيلة فلما دون عمر الدواوين
وضعها على اهل الديوان ولم ينكر عليه احد وانه ليس بنسخ بل نقل الى محل
اخر لانتقال علته اليه وهو التناصر كان في زمنها للقبايل فلما دون
الدواوين صار التناصر لاهل الديوان كما روي انه ضاعف على بني تغلب
الصدقة ووضع الخراج ايضا ولم يكن شي منهما في زمن النبي صلى الله
عليه وسلم ولم يكن نسخا كذا هذا بل تقرير معنى التناصر ولهذا قالوا
لو كان القاتل من قوم تناصرهم بالحرف فعاقلتهم على اهل حرفته ولو
كان بالحلف فاهله واهل الديوان اهل الرايات وهم الجيش الذي كتبت اساميهم
في الديوان قال يوخذ من عطاياهم من ثلاث سنين لما روي انه صلى الله عليه وسلم
قضى بذلك عنها ولان العطايا تخرج غالبا في كل سنة مرة قال فان خرج العطا
في اكثر من ذلك او اقل اخذ منها لحصول المقصود ع وتاويله اذا كان العطايا
للسنين المستقبلة بعد القضا حتى لو اجتمعوا في السنين الماضية قبل القضا
ثم خرجت بعده لا يوخذ منها ولو خرج للقاتل ثلاث عطايا في سنة واحدة
يعني في المستقبل اخذ منها كل الدية وان كان جميع الدية في ثلاث
سنين وكل ثلث منها في سنة فاذا كان الواجب في القتل ثلث دية
او اقل كان في سنة واحدة وما زاد الى تمام الثلثين في السنة الثانية
وما زاد عليه الى تمام الدية في السنة الثالثة وقد مر ذلك وما وجب على
القاتل في ماله اذا قتل الاب ابنه عمدا في ثلاث سنين ايضا وقال الشافعي
رحمه الله في ماله حالا لان التاجيل للتخفيف في حق العاقلة فلا يلحق به

العدا المحض ولنا انه وجب بخلاف القياس موجلا فلا يتعداه ولو قتل
عشرة رجلا فعلى كل واحد عشر الدية فى ثلاث سنين اعتبارا للجزء
بالكل وابتدا مدة ثلاث سنين من وقت القضا لان الواجب الاصلى المثل بالنفس
وانما يتحول الى القيمة بالقضا فيعتبر ابتداوها من وقته كما فى ولد المغرور
قال ومن لم يكن من اهل الديوان فعاقلته قبيلته لان نصرته بها قال يقسط
عليهم فى ثلاث سنين لا يزاد الواحد على اربعة دراهم فى كل سنة وينقص منها
كذا ذكره المصنف وهو اشارة الى انه لا يزاد الواحد على اربعة دراهم من جميع
الدية وقد نص محمد رحمه الله على انه لا يزاد كل واحد من جميع الدية فى ثلاث
سنين على ثلاثة او اربعة فلا يوخذ من كل واحد فى كل سنة الا درهم وثلث
درهم قال فان لم تتسع القبيلة لذلك ضم اليه اقرب القبايل من غيرهم
معناه نسبا كل ذلك لمعنى التخفيف ويضم الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات
الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم واما الاباء والابناء فقيل يدخلون لقربهم
وقيل لا يدخلون لان الضم لنفى الحرج حتى لا يصيب كل واحد اكثر من ثلاثة
او اربعة وهذا المعنى يتحقق عند الكثرة والاباء والابناء لا يكثرون وعلى
هذا حكم الرايات اذا لم يتسع لذلك اهل راية ضم اليه اقرب الرايات نصرة
اذا جرى بهم امر ويفوض ذلك الى الامام لانه هو العالم به وهذا عندنا وقال
الشافعى رحمه الله يجب على كل واحد نصف دينار فيستوى بين الكل لانه صلة
وادناها نصف دينار وخمسة دراهم كما فى نصاب الزكاة بين النقدين لكنا نقول
هى احط رتبة من الزكاة ولهذا توخذ من العطايا والارزاق دون اصل المال
ولو كانت عاقلة الرجل اصحاب الرزق يقضى بالدية فى ارزاقهم فى ثلاث
سنين لان الارزاق صلات كالعطايا ثم للارزاق ان كانت تخرج فى كل السنة
يوخذ منهم ثلث الدية فى كل سنة وان كانت تخرج فى كل ستة اشهر يوخذ فيها منهم
سدس الدية وفى كل شهر بحصته وان خرج بعد القضا بيوم يوخذ منه حصة
ذلك الشهر وان كانت لهم ارزاق فى كل شهر واعطية فى كل سنة فرضت الدية فى
الاعطية دون الارزاق لانه ايسر والاعطية اكثر قلت والفرق بين الرزق والاعطية

وهو الاصح

ماذكر

ماذكر فى ط ان الرزق ما يفرض له فى بيت المال بقدر الحاجة والكفاية لكل شهر او لكل
يوم والعطايا ما يكون كل سنة بقدر تحريره وعنايته فى امر الدين دون الحاجة
والكفاية قلت وبهذا وضح الفرق فى ان الدية توخذ من ثلاث عطيات وان خرجت
فى سنة واحدة او شهر واحد ولا يوخذ من ثلاثة ارزاق اذا خرجت فى ثلاثة اشهر
او فى سنة لان الرزق لما كان مقدرا بالكفاية تخرج المرتزق باخذه ولا كذلك
العطية قال ويدخل القاتل مع العاقلة فيكون فيما يودى كاحدهم وقال الشافعى
لا شى عليه لانه معذور ولو وجب عليه جزوها لوجب عليه كلها ولنا ان ايجاب الكل
اجحاف به ولا كذلك ايجاب الجزء ولئن كان القاتل الخاطى معذورا فالبرى اعذر
منه قال تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى وليس على النساء والذرارى فمن كان
له حظ فى الديوان عقل لقول عمر رضى الله عنه لا يعقل مع العاقلة صبى ولا امراة
ولانهما ليسا من اهل النصرة وكذا لو كان القاتل صبيا او امراة لا شى عليهما فى
الدية ولا يعقل اهل مصر من اهل مصر آخر اذا لم يجمعهما ديوان واحد ويعقل اهل كل
مصر من اهل سوادهم لانهم اتباع لاهل مصر يستنصرون بهم عند النوايب ومن كان
منزله بالبصرة وديوانه بالكوفة عقل عنه اهل الكوفة لانه يستنصر باهل ديوانه
فالحاصل ان الاستنصار بالديوان اظهر فلا يظهر معه حكم النصرة بالقرابة والنسب
والولاء وقرب السكنى وغيرهم وبعد الديوان النصرة بالنسب وعلى هذا يخرج كثير من مسايل
المعاقل قلت فعلى هذا اذا كان القاتل من الصيادين فعاقلته الصيادون واتباعهم
دون غيرهم واهل محلته واهل حرفته لشدة تناصرها بينهم ولو كان البدوى نازلا
فى المصر ولا مسكن له فيه او المصرى نازلا بالبادية فلا عبرة للنزول فيهم ولا يعقلون عنهم
واهل الذمة اذا كان لهم عواقل معروفة يتناصرون بها يعقلون عن الخاطى والا فى
ماله فى ثلاث سنين كالمسلم لان الوجوب فى الاصل على القاتل وانما يتحول الى العاقلة
بالقضاء فاذا لم يجب لها عاقلة بقيت الدية عليه كتاجرين حربين مسلمين فى دار
الحرب فقتل احدهما صاحبه فعقله فى ماله ط سب عاقلة الرجل اهل ديوانه ان كان
من الغزاة فالغزاة فان كان من الكتاب فالكتاب وان لم يكن له ديوان فانصاره فان
كان نصرته بالمحال والدروب فعليهم وان كان باهل قريته فعليهم وان لم يكن له

انصار فعلى عشيرته من قبل ابيه فان لم يكن يمكنهم بعضهم اليه اقرب القبايل من النسب
ثم ثم حتى يكفي **طقب** صبي رمى امراة ففقا عينها فالدية في ماله دون مال ابيه وبه
افتى الفقيه ابو بكر وابو جعفر وظهير الدين المرغيناني لانهم لا يرون للعجم عاقلة لعدم
التناصر فيما بينهم وقال بعض المشايخ العجم عواقل لانهم يتناصرون كالاساكفة والعيادين
بمرو والكلابذيين واهل درب الخشابين ببخارى وكالقصارين والسراجين
والصرافين بسمرقند وبه كان يفتي محمد بن سلمة والحلواني قالوا وعلى هذا القياس يكون
طلبة العلم بعضهم عاقلة بعض والحاصل ان التناصر اصل في هذا الباب ومعنى التناصر
انه اذا اضربه امر قاموا معه في كفايته وان كان له متناصرون من اهل الديوان والعز
والمحلة والسوق فالعاقلة اهل الديوان ثم العشيرة ثم اهل المحلة وبه قال الناطفي
ثم قال الناطفي فان لم يكن له عاقلة يودي كل سنة ثلاثة دراهم او اربعة **قلت**
وهذا حسن لا بد من حفظه فقد رايت في كثير من المواضع انه تجب الدية في ماله في
ثلاث سنين قال **مح** واذا لم يكن له عاقلة تعقله في بيت المال هكذا ذكر في الجامع الصغير
والزيادات وعن محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انها في مال الجاني **قلت** في زماننا
بخوارزم لا يكون الا في مال الجاني الا اذا كان من اهل قرية او محلة يتناصرون لان العشاير
فيها قد فنيت ورحمة التناصر من بينهم قد رفعت وبيت المال قد انهدم نعم
اسامي اهلها مكتوبة في الديوان الوفاوات لكن لا يتناصرون به فتعين ان تجب
في ماله **قال** وعاقلة المعتق قبيلة مولاه ومولى الموالاة يعقل عنه مولاه وقبيلته
لان نصرته بهم واكده قوله صلى الله عليه وسلم وان مولى القوم منهم **قال** ولا تعقل العاقلة اقل من
نصف عشر الدية وتتحمل نصف العشر فصاعدا والاصل فيه حديث ابن عباس رضي الله
عنه موقوفا عليه ومرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم لا تعقل العواقل عمدا ولا صلحا ولا
اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة وارش الموضحة نصف العشر ولان تحمل العاقلة عن
الاجحاف بالخاطي ولا اجحاف به في القليل **قال** وما نقص من ذلك في مال الجاني
لما بينا وكالاموال **قال** ولا تعقل العاقلة جناية العبد ولا تعقل الجناية التي اعترف
بها الجاني الا ان يصدقوه ولا تعقل ما لزم بالصلح ولا ما لزم بالصلح لما روينا من الحديث
ولو اقر بالقتل الخطا ومضى شهور ثم قضى في ماله في ثلاث سنين فالتاجيل من

من يوم القضاء ولو تصادق القاتل والولي ان قاضي كذا قضى بالدية على عاقلته
وكذبهما العاقلة فلا شيء عليهم لعدم الحجة ولا على القاتل ايضا **قال** واذا جنى
الحر على العبد جناية خطأ فهي كانت على عاقلته لما مر انه بدل النفس خلافا
للشافعي رحمه الله في احد قوليه

كتاب الحدود

بسم الله الرحمن الرحيم

اعلم ان الحد في اللغة هو المنع ومنه سمي البواب حدادا وسميت الحدود المنطقية
والفقهية حدودا لانها جامعة مانعة تمنع دخول غيره في المحدود وكذا حدود
الدار لما يمنعها دخول غير المحدود فيه ولما كانت العقوبة موضوعة للمنع عن
الفعل المنهي عنه سمي حدا وفي الشرع عبارة عن كل عقوبة مقدرة تستوفى لحق الله تعالى
ولهذا لا تسمى عقوبة القصاص حدا لانه يستوفى لحق الادمي ولا التعزير لانه
ليس بمقدر والحدود على ضربين ضرب ياتي على النفس كالقتل بالردة والرجم وقطع
الطريق وضرب لا ياتي على النفس كحد السارق والشارب والقاذف وحد الزنا على
ضربين حد محصن وغير محصن وابتدا المصنف ببيان حد الزنا لانه اهم لان
شهوة الفرج مجبولة في نفس بني ادم شاملة لها فمست الحاجة الى شرع الحد منعا
لها عن ارتكاب المحرم منها **فقال** الزنا يثبت بالبينة والاقرار والمراد ثبوته عند الامام
لان البينة حجة ظاهرة وكذا الاقرار خصوصا فيما فيه مضرة ومعرة والوصول الى العلم
متعذر فيكتفي بالظاهر **قال** فالبينة ان يشهد اربعة من الشهود على رجل او امراة
بالزنا لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة منكم وقال في اية القذف ثم لم ياتوا
باربعة شهداء وقوله صلى الله عليه وسلم للذي قذف امراته بالزنا ايت باربعة يشهدون
على صدق مقالتك ولان في اشتراط الاربعة تحقيق معنى الستر بتضعيف الحجة المطلقة
والستر مندوب اليه **قال** فيسالهم الامام عن الزنا ما هو وكيف زنا ومتى زنا وبمن زنا
فاذا شهدوا يسالهم عن هذه الامور الخمسة عن حقيقة الزنا لانه عسى يظن النظر المحرم
زنا نظرا الى قوله صلى الله عليه وسلم العينان تزنيان وعن كيفية انه طوعا ام
كرها وعن مكانه لجواز ان يزني في دار الحرب فلا يلزمه الحد وعن زمانه لجواز ان
يتقادم عهده فلا تقبل شهادتهم وعن المزنية لجواز ان تكون جارية ابنه او امة
مكاتبه فلا يجب الحد فيستقصي القاضي في ذلك احتيالا لدرء الحد **قال** فاذا بينوا

ذلك وقالوا رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة وسأل القاضي
عنهم فعدلوا في السر والعلانية حكم بشهادتهم ولم يكتف بظاهر العدالة
احتيالا للدرء قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ادرؤوا الحدود ما استطعتم
وكيفية التعديل يأتي في باب الشهادات ان شاء الله ص ويحبسه حتى يسأل عن
الشهود للاتهام بالجناية وقد حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا بالتهمة
بخلاف الديون حيث لا يحبس فيها قبل ظهور العدالة لانه يؤمن فيه التوادي
قال والاقرار ان يقر البالغ العاقل على نفسه بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس من مجالس المقر
كلما اقر رده القاضي وانما شرط البلوغ والعقل لان قول الصبي والمجنون غير معتبر
او غير موجب للحد وانما اشتراط الاربع مذهبنا وقال الشافعي يكتفى بالمرة
اعتبارا بسائر الحقوق لان التكرار لا يفيد زيادة الظهور ولنا حديث ماعز
انه صلى الله عليه وسلم اخر اقامة الحد الى ان تم الاقرار منه اربع مرات في اربع
مجالس ولو ظهر بما دونها لما اخر الواجب لان الشهادة فيه اختصت بزيادة
العدد فكان الاقرار اعظاما لامر الزنا وتحقيقا بالستر وانما اعتبر اختلاف
المجلس لان اتحاد مجلسه يورث شبهة اتحاد اقراره والاختلاف في ان يرده
كلما اقر فيذهب حيث لا يراه ثم يجيء فيقر والمروي عن ابي حنيفة
لانه صلى الله عليه وسلم طرد ماعزا في كل مرة حتى توارى بحيطان المدينة
قال فاذا تم اقراره اربع مرات سأله عن الزنا ما هو وكيف زنا واين زنا وبمن زنا
ومتى زنا فاذا بين ذلك لزمه الحد لتمام الحجة وقد بينا معنى السؤال عن الامور
الاربعة وانما ترك السؤال في الاقرار لان تقادم العهد يمنع قبول الشهادة قبل
الاقرار ه وقيل لو سئل جاز لجواز ان يكون في صباه قال وان كان الزاني محصنا
رجمه بالحجارة حتى يموت وقالت الخوارج حده الجلد لقوله تعالى الزانية والزاني
الآية ولنا انه صلى الله عليه وسلم رجم ماعزا وقد احصن وقال صلى الله عليه وسلم
لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى معان ثلاث كفر بعد ايمان وزنا بعد احصان
وقتل نفس بغير حق وحديث الغامدية وعن ابي هريرة رضي الله عنه انه جاء
رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال له ان ابني كان عسيفا على هذا وانه زنا

بامرأته

بامرأته واني فديته بمائة شاة ثم استفتيت اهل العلم فقالوا على ابني
الجلد فقال صلى الله عليه وسلم اما المائة شاة ترد عليك واما ابنك فعليه جلد
مائة واغد يا انيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها وعليه اجماع
الصحابة رضي الله عنهم والفقهاء ايضا قال يخرجه الى ارض فضاء يبتدئ
الشهود برجمه ثم الامام ثم الناس كذا روي عن علي رضي الله عنه في رجم شراحة
الهمدانية ولان الشاهد الكاذب قد يجترئ على الشهادة دون الرجم فيشترط
بدايته احتيالا للدرء وقال الشافعي لا يشترط كالجلد قلنا لا يحسن الجلد كل احد
فيعين الامام من يجلده بخلاف الرجم قال فان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد
لانه دلالة الرجوع ه وكذا اذا ماتوا وغابوا في ظاهر الرواية لفوات الشرط قال
ان كان مقرا ابتدأ الامام ثم الناس هكذا روي عن علي رضي الله عنه وروي
رسول الله صلى الله عليه وسلم الغامدية بحصاة مثل الحمصة وكانت قد اعترفت
بالزنى قال ويغسل ويكفن ويصلى عليه لقوله صلى الله عليه وسلم اصنعوا به كما
تصنعون بموتاكم ولانه قتل بحق فلا يسقط الغسل كالقصاص وصلى النبي
صلى الله عليه وسلم على الغامدية بعد ما رجمها قال وان لم يكن محصنا وكان حرا
فحده مائة جلدة لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما
مائة جلدة غير انه انتسخ في حق المحصن لما روينا فبقي في حق غيره معمولا به
قال ويأمر الامام بضربه بسوط لا ثمرة له ضربا متوسطا لان خير الامور اوسطها
ويروى ان عليا رضي الله عنه لما اراد اقامة الحد كسر ثمرة سوطه ه والمتوسط
بين المبرح وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك والثاني عن غرض الانزجار قال وينزع
ثيابه معناه دون الازار لان عليا رضي الله عنه كان يأمر بالتجريد في الحد لانه ابلغ
في الزجر قال ويفرق الضرب على اعضائه لان الجمع في عضو واحد يفضي الى التلف
وقد شرع الحد للزجر لا للتلف قال الا رأسه ووجهه وفرجه لقوله صلى الله عليه
وسلم للجلاد اتق الوجه والمذاكير ولان الفرج مقتل والرأس مجمع الحواس والوجه
مجمع المحاسن فلا يؤمن فوات شيء منها في الضرب وذلك اتلاف معنى فلا يشرع

وقال ابو يوسف تضرب الراس ايضا لحديث ابي بكر رضي الله عنه اضربوا الراس فان
فيه شيطانا قلنا تاويله انه قال ذلك فيمن ابيح قتله ويقال انه ورد في
حق حربي من دعاة الكفرة فكان قتله مستحقا حصر ويجرد في الحدود كلها
قايما غير ممدود اي لا يلقى على الارض ويمد وقيل لا يمد السوط على جلده وعلى
الضرب وكل ذلك منهي لانه غير مستحق قال فان كان عبدا جلده خمسين كذلك
لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ولان الرق منقص للنعمة لان
الجناية عند تكاثر النعم افحش واعظم فكان ادعى الى التغليظ قال فان رجع المقر
عن اقراره قبل اقامة الحد او في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله وقال ابن ابي ليلى
والشافعي يحد لانه وجب باقراره فلا يسقط برجوعه كالقصاص وحد القذف
وساير الحقوق ولنا ان الرجوع خبر يحتمل الصدق كالاقرار ولا مكذب فيه احد
فيتحقق الشبهة في الاقرار بخلاف ساير الحقوق لوجود من يكذبه قال ويستحب
للامام ان يلقن المقر الرجوع ويقول لعلك لمست او قبلت لقوله صلى الله عليه
وسلم لماعز بن مالك لعلك لمست او قبلت لقوله صلى الله عليه وسلم لماعز بن مالك
لعلك لمستها او قبلتها ص وينبغي ان يقول له الامام لعلك تزوجتها او وطيتها بشبهة
قال والرجل والمراة في ذلك سوا لاطلاق النص غير ان المراة لا ينزع عنها ثيابها الا
الفرو والحشو لان نزعها عورة وانما ينزع الفرو والحشو ليتحقق مصلحة الزجر قال وان
حفر لها في الرجم جاز لانه صلى الله عليه وسلم حفر للغامدية الى ثندوتها وحفر علي
رضي الله عنه لشراحة الهمدانية وان ترك الحفر جاز والحفر اولى لانه استر
ولا يحفر للرجل لحديث ماعز قال ولا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن الامام وقال
الشافعي رحمه الله اقامته بغير اذن الامام كالتعزير ولان ولايته عليه اكمل من ولاية
الامام ولنا قوله صلى الله عليه وسلم اربع الى الولاة وذكر منها الحدود ولان حق الله تعالى
فكان استيفاؤه اليه ولهذا لا يسقط باسقاط العبد بخلاف التعزير لانه حق العبد
ولهذا يعزر الصبي وحق الشرع موضوع عنه قال رجع احد الشهود بعد الحكم قبل
الرجم ضربوا الحد وسقط عن المشهود عليه لان الامضا من القضا لانه

الحد م

المقصود

المقصود ولهذا لا يحتاج الى قضاء في حكمه او ما يجري مجراه فكان الامضا هو
القضا وقال محمد حد الراجع وحده لانه لا يصدق الا في حق نفسه ولان نقصان
العدد في البقا كنقصانه في الابتداء لردة احدهم قال فان رجع بعد الرجم حد
الراجع وحده وضمن ربع الدية لانه صار قاذفا للحال بالشهادة السابقة وانما
يضمن الربع لحصول التلف باربعة هو احدهم قال وان نقص عدد الشهود عن
اربعة حدوا لانهم قذفة ك اذا طلب المشهود عليه ذلك ولذلك لو شهد عليه اربعة
في مجالس لا مجلس واحد وقال الشافعي لا يحدون لانهم جاوا محتسبين لا قاذفين
ولنا ما روي انه شهد ثلاثة على المغيرة بن شعبة عند عمر رضي الله عنه بالزنا فقام زياد
وكان الرابع فقال أقداما بادية وانفاسا عالية وامرا منكرا ولا اعلم ما وراء ذلك
فحد عمر رضي الله عنه الشهود الثلاثة بمحضر من الصحابة سطص ولو وجد بعد الحد احدهم
عبدا او محدودا في قذف يحدون لتيقنه انهم كانوا ثلاثة فان وجدوا فساقا لم
يحدوا لان لهم اداء ولو وجدوا عميانا او عبيدا او محدودين حدوا لانه لا شهادة
لهم ولو شهد خمسة فرجع احدهم بعد الرجم لا شي عليه لبقا الحجة فان رجع اخر غرما ربع
الدية لبقا ثلاثة ارباع الحق ببقا الثلاثة فان المعتبر بقاء من بقي لا رجوع ولو
شهدوا انه زنا بفلانة وهي غايبة حد بخلاف السرقة من الغايب لاشتراط الدعوى
ثم ان شهدوا انه زنا بامراة لا يعرفونها لم يحد وان اقر بذلك يحد وان اختلفوا في
المزني بها او في الزمان او في المكان لم يقبل ولم يحدوا في الحالين ولو اختلفوا في الثوب
الذي كان عليها وقت الزنا او في ثوبه او في طول المزني بها او قصرها او سمنها او هزالها
لم يضره لانهم اختلفوا فيما لا يحتاجون اليه قلت وهذا اصل جليل حسن ان الشهود
اذا اختلفوا فيما لا يحتاجون اليه لم يضرهم ذلك فصل قال وشرط الاحصان
ان يكون حرا عاقلا بالغا قد تزوج امراة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الاحصان
حتى لو كانت امة او صغيرة او مجنونة او كتابية لا يصير محصنا لتكامل النعمة بهذه
الصفات الخمس والاستغنا عن الحرام وعن ابي يوسف انه يصير محصنا بالكتابية
لان وطيها كامل ولهما قوله صلى الله عليه وسلم لا يحصن المسلم اليهودية ولا النصرانية
ولا الحر الامة ولا الحرة العبد وقال الشافعي رحمه الله الاسلام ليس بشرط لانه صلى الله عليه وسلم

رجم يهوديين ولنا انه كان في ابتداء الاسلام ثم نسخ لقوله صلى الله عليه وسلم
من اشرك بالله فليس بمحصن قلت وقوله ودخل بها وهما على صفة الاحصان
اشارة الى انه لو كانت منكوحة كافرة او مملوكة او صبية او مجنونة وقت الدخول
ثم زال لذكر الوصف لا يكون محصنا سط الا ان يطاها بعد زوال هذه الصفة ولو انكر
المحصن الدخول في النكاح وله امراة ولدت منه يرجم ولو اقر بالدخول ثبت احصانها
ولو اقر به احدهما ثبت في حقه دون الاخر والاحصان يثبت بشهادة رجل وامراتين
خلاف زفر ويسال الشهود الاحصان ما هو وكيف هو فان ذكر الشرايط وقالا دخل بها
كفاه لان الدخول بها لا يستعمل الا للوطي خلاف لانه يستعمل للزيادة قال ولا يجمع بين
الجلد والرجم لانه صلى الله عليه وسلم لم يجمع بينهما ولان الرجم اقصى العقوبات
ويهلك بها الجلد عن مصلحة الرجم قال ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي قال
الشافعي يجمع بينهما حدا لقوله صلى الله عليه وسلم البكر بالبكر جلد مائة وتغريب
عام ولان فيه حسم باب الزنى لقلة المعارف بالغربة ولنا قوله تعالى فاجلدوا
جعل الجلد كل الموجب بدلالة حرف الفا للجزا ولان في التغريب فتح باب الزنا لزوال
منع العشاير والاستحيا منهم والحديث انتسخ كشطره الاخر وهو قوله صلى الله عليه
وسلم الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة قال الا ان يرى الامام ذلك مصلحة فيغربه
على قدر ما يرى وذلك تعزير وسياسة لانه قد لا ينزجر الا به قال واذا زنا المريض
وحده الرجم رجم لان اتلافه مستحق فلا يمنع بسبب المرض قال وان كان حده
الجلد لم يجلد حتى يبرا كيلا يفضي الى الهلاك وانه غير مستحق ولهذا لا يقطع عند
شدة الحر والبرد قال واذا زنت الحامل لم تحد حتى تضع حملها كيلا يودي الى
هلاك نفس محترمة وهي الولد الغامدية لما اقرت بالسبب وهي حامل فقال عليه
السلام اذهبي حتى تضعي ولدك وهم عمر رضي الله عنه برجم حامل فقال علي رضي الله
عنه ان كان لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ولدها قال وان كان حدها الجلد لم تجلد
حتى تتعالى عن نفاسها اي تخرج لانه مرض والمريض يوخر الى البرء وروى
عن ابي حنيفة رحمه الله حتى يستغني عنها ولدها اذا لم يكن له احد يقوم بتربيته
قال واذا كان حدها الرجم رجمت كما مر قال واذا شهد الشهود بحد متقادم لم يمنعهم

في المحصن

عن اقامته

عن اقامته بعدهم عن الامام لم تقبل شهادتهم الا في حق القذف خاصة حص
واذا شهدوا بسرقة او شرب خمر او زنا بعد حين لم يحد وضمن السرقة والاصل
فيه ان الحدود الخالصة حقا لله تعالى تبطل بالتقادم خلافا للشافعي كالاقرار
وساير الحقوق ولنا ان الشاهد مخير بين حسبتين اداء الشهادة ثم التاخير
ان كان لاختيار الستر فالشهادة بعد ذلك لضغينة حملته او عداوة حركته ظاهرا
فيهم فيها ولا شهادة لهم وان كان تاخيرا لا للستر يصير فاسقا آثما ولا شهادة
لفاسق فيتحقق المانع بالتقادم بيقين فلا يقبل بخلاف الاقرار لان المرء
لا يعادي نفسه وحد الزنا والخمر والسرقة خالص حق الله بدليل صحة الرجوع
عنها بعد الاقرار فكان التقادم فيه مانعا وحق القذف فيه حق العبد حتى
لا يصح الرجوع عنها وكذا ساير الحقوق ولان التاخير فيها كان لعدم الدعوى
فلا م على ان السرقة تقام سرا فيجب على الشاهد اعلامهم فيفسق بتركه وكتمانه
ثم للتقادم كما منع قبول الشهادة في الابتداء يمنع الحد بعد القضا عندنا خلافا
لزفر حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم اخذ بعد تقادم الزمان لا يقام عليه
الحد واختلف في حد التقادم فاشار في الجامع والطحاوي في كتابه الى ستة اشهر
وابو حنيفة رحمه الله فوضه الى راي القاضي في كل زمان وعن محمد انه مقدر بشهر وهو
رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف وهو الاصح ولو كان بينهم وبين القاضي مسيرة
شهر يقبل لان التاخير للعذر والتقادم في حق الشرب كذلك عند محمد وعندهما
بزوال الرايحة على ما ياتي سط قال شهود الزنا تعمدنا النظر قوابينا ذكره في فرجها
يقبل لانهم اطلقوا فيه لاقامة الحسبة وكذا عند الضرورة وهي الاحتقان والاختتان
والمداواة والولادة واستكشاف البكارة والعيب والوديه فان وجدت امراة
تفعل ذلك بها فهي اولى من الرجل والاستر ما ورا موضع الضرورة وكان ابو حنيفة
رحمه الله يرى للحمامي النظر الى العورة كالختان وعن بعض المتقدمين يجوز
النظر الى الفخذ ومنهم من اباح كشف العورة في الحمام قال ومن وطي اجنبية فيما
دون الفرج عزر لانه محرم وليس بزنا قال ولا حد على من وطي جارية ولده
وولد ولده وان قال علمت انها علي حرام واذا وطي جارية ابيه او امه او زوجته

او وطي العبد جارية مولاه وقال علمت انها علي حرام يحد وان قال ظننت انها تحل لي لم يحد والاصل فيه ان الوطي الموجب لحد الزنا والزنا في عرف الشرع واللسان العربي وطي الرجل امراة في القبل في غير الملك وشبهة الملك دل عليه قوله صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود بالشبهات ثم الشبهة نوعان شبهة حكمية وهي شبهة الملك وشبهة اشتباه وهي الشبهة في الفعل فالاولى تثبت في المحل لقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته ولا يتوقف على ظن الجاني للاباحة والثاني تتحقق في حق من اشتبه عليه لان معناه ان يظن غير الدليل دليلا ولا بد من الظن ليتحقق الاشتباه والحد يسقط بالنوعين لاطلاق الحديث والنسب يثبت في الاولى اذا ادعى الولد ولا يثبت في الثانية وان ادعاه وصدقه لان الفعل تمحض زنا فيها دون الاولى فالشبهة في المحل في ستة مواضع جارية ولده والمطلقة باينا بالكنايات والجارية المبيعة في حق البايع قبل التسليم والممهورة في حق الزوج قبل القبض والمشتركة بينه وبين غيره والمرهونة في حق المرتهن فلا يجب الحد في هذه الستة وان قال علمت انها علي حرام لان الملك الثابتة فيها للحرمة م ثم الشبهة عند ابي حنيفة تثبت بالعقد وان كان متفقا على تحريمه وهو عالم به كنكاح المحارم وعند الباقين لا يثبت وشبهة الاشتباه تثبت في ثمانية مواضع جارية ابيه وامه وزوجته والمطلقة ثلاثا وهي في العدة وباينا بالطلاق على مال وهي في العدة وجارية مولاه والجارية المرهونة في حق المرتهن وفي رواية كتاب الحدود والمستعير للرهن فيه بمنزلة المرتهن ففي هذه المواضع لا يحد اذا قال ظننت انها تحل لي واذا قال ظننت انها علي حرام حد لعدم الاشتباه قد سح شس المختلعة ينبغي ان تكون كالمطلقة ثلثا لحرمتها اجماعا وفي الجامع النسفي لا يحد وان علم حرمتها لاختلاف الصحابة في كونها باينا وكذا الوطي امراته وقد ارتدت او طاوعت ابن زوجها او زنا بامها وابنتها شط وفي الثاني بدعوة المراة الشبهة يسقط الحد عن الرجل في ظاهر الرواية ع يسقط خلافا لابي حنيفة رحمه وفي شرح النوباغي يثبت النسب في المطلقة ثلاثا لانه وطي بشبهة العقد وذكر كافي لثبوت النسب سبب تزوج بمحرمة او معتدة الغير او منكوحة او وطيها وقال ظننت انها تحل لي لا يحد ويعزر وان قال علمت حرمتها فكذلك عند ابي حنيفة خلافهما مكلف زنا بصبية او مجنونة او نايمة حد

ولا ضمان

ولا ضمان عليها ولو زنا صبي او مجنون بمكلفة طايعة فلا حد عليها ولا عليه خلافا لزفر والشافعي امراة دعت صبيا فزنا بها لا يضمن المهر لان امرها الصبي صح وكذا الصبي لو زنا بالصبية وكذا لو كانت بالغة مكره وفي فتاوي الفضيلي مراهق تزوج بالغة بغير اذن ابيه ووطيها ورد الاب النكاح فلا مهر على الصبي لان قوله غير معتبر قال ومن وطي جارية اخيه او عمه وقال ظننت انها حلال حد لقلة الانبساط له فيما بينهما وكذا الساير المحارم قال ومن زفت اليه غير امراته وقلن النسا انها زوجتك فوطيها فلا حد عليه ولزمه المهر بذلك قضى علي رضي الله عنه والعدة لوجود الاحترام في مواضع الاشتباه ويثبت النسب ولا يحد قاذفه الا في رواية عن ابي يوسف لعدم الملك حقيقة قلت وسالني بعض اصحابي كيف يستقيم قوله وقلن النسا وهذا ضمير جماعة النسا قبل ذكرهن قلت هو شايع في كلام العرب قال الله تعالى واسروا النجوى الذين ظلموا وقال الطاي فلو كانت الارزاق تجري على الحجى ـ هلكن اذا من جهلهن البهايم قال ومن وجد امراة على فراشه فوطيها فعليه الحد لعدم الاشتباه عليه بعد طول الصحبة فلم يكن ظنه مستندا الى دليل ع وكذا لو كان اعمى لانه يمكنه التمييز بالسوال وغيره الا اذا دعى فاجابته اجنبية وقالت انا زوجتك لان الاخبار دليل قال ومن تزوج امراة ولم يحل له نكاحها فوطيها لم يجب عليه الحد عند ابي حنيفة ولكن يوجع عقوبة اذا علم بذلك وقالا والشافعي عليه الحد اذا كان عالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فيلغو لان محل الشي ما يقبل حكمه وهو الحل وهو من المحرمات ولابي حنيفة رحمه الله صادف محله لان محل التصرف ما يقبل مقصوده والانثى من بني ادم محل الشهوة والتوليد وكان ينبغي ان ينعقد في حق جميع الاحكام لكنه تخلف لمانع فاورث الشبهة نفي الدليل الذي تخلف عنها لمدلول لان الشبهة ما تثبت الثابت لا الثابت وتقدير تمامه قبل ذكر قال ومن اتى امراة في الموضع المكروه او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند ابي حنيفة يعزر وقالا هو كالزنى فيحد وهو احد قولي الشافعي رحمه الله وفي قول يقتلان بكل حال لقوله صلى الله عليه وسلم اقتلوا الفاعل والمفعول به وروي فارجموا الاعلى والاسفل حصر عند ابي حنيفة رحمه الله يعزر ويودع السجن لهما انه قضى الشهوة في محل مشتهى على الكمال وذلك بمحض حراما لقصد سفح الماء

موقع اصل

فكان كالزنا ولما مر من الامر بالرجم وله انه ليس بزنا لاختلاف الصحابة في موجبه من
الاحراق بالنار وهدم الجدار والتنكيس من مكان عال باتباع الاحجار مع اتفاقهم موجب
الزنا ولا هو في معنى الزنا لانه ليس فيه اضاعة الولد واشتباه الانساب ولانه اندر
وقوعا لعدم الداعي من احد الجانبين سط ولا يجب بها العقر ولا العدة في النكاح الفاسد
ولا في الماتي بها بشبهة ولا تحل للزوج الاول في النكاح الصحيح سب ولا الرجعة ولا حرمة
المصاهرة عند الاكثر ولا الكفارة في رمضان وفي رواية وفي الشافعي لو فعل ذلك بعبده او امته
او منكوحته لم يحد اجماعا وفي الروضة الخلاف بالغلام وفي المراة يحد بالاتفاق وفي الثاني
والقاذف بها لا يحد خلافهما وكذا قذف امراته بها لم يلاعن خلافهما وعن الصفار يكفر مستحلها
عند الجمهور شد مما لا بوذر لا يكفر بخلاف حل فيه والله تعالى اعلم بحاله في الفسق سط والمحكي
في الزوجة والامة عن نافع ومالك وابن ابي وابن القرظي ورواية عن ابن عمر وبعض اصحاب
الشافعي وفيه اثار ويتحمل بتاويل الغزالي وهو مذهب الشيعة والامامية وعن ابن القرظي
انه سمع الشافعي يقول ما صح عن النبي صلى الله عليه وسلم في تحريمه ولا تحليله شيء والقياس انه
حلال وعن مالك ما ادركت احدا يقتدى به في دين يشك انه حلال وفي الغسل بنفس
الايلاج اختلاف قيل لا يجب عند ابي حنيفة خلافهما سح يجب عند ابي يوسف والصحيح
من مذهبهما انه لا يجب سح الوجوب مجمع عليه على الفاعل والمفعول قال ومن وطئ
بهيمة فلا حد عليه لانه ليس في معنى الزنا في كونه جناية وفي الداعي اليه لان الطباع
تنفر عنه والحامل عليه نهاية السفه او فرط الشبق ولهذا لا يجب ستره ويعزر
ع والذي يروى انه يذبح البهيمة وتحرق بالنار فكذلك لقطع التحدث عنه وليس
بواجب حرحت اي بهيمة ذبحت ويكره الانتفاع بها في حياتها وموتها واطلق الطحاوي
انه كان يذبحت وانتوكل وعن ابي يوسف انها لا تحرق اذا كانت توكل حس كان
ابو عبد الله الجرجاني يقول قول اصحابنا تذبح وتحرق على وجه الاستحباب لانه
مستخبث عادة جب اذا كانت توكل تذبح ثم توكل عند ابي حنيفة ولا تحرق
وعند ابي يوسف تحرق واتي عمر رضي الله عنه برجل اتى بهيمة فلم يحده وامر بها
فاحرقت بالنار والتحريق بعد الذبح ولو كانت لغيره يضمن القيمة ثم تذبح
وتحرق ط في غريب الرواية المعلى عن ابي يوسف اتى بهيمة فلا غسل عليه الا ان

ينزل

ذمي زنا بحربية

ينزل ويعذر ويذبح ثم يحرق عند ابي حنيفة وابي يوسف سس الاحتراق غير واجب
لكنها تذبح وتوكل وقالا تحرق ويضمن الفاعل القيمة قال ومن زنا في دار الحرب
او في دار البغي ثم خرج الينا لم يقم عليه الحد وقال الشافعي رحمه الله يقام لالتزامه
احكامنا باسلامه ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا تقام الحدود الا في دار الحرب ولانه
عادعن عرض الانزجار لانقطاع ولاية الامام منها حصر ع مستامن زنا بذمية او يحد
الذمي والذمية دون الحربي وهو قول محمد ايضا في الذمي وفي الحربية ولو زنى حربي بذمية
لا يحدان عنده وهو قول ابي يوسف الاول ثم قال كلهم يحدون ولو زنى صحيح بمجنونة او
مراهقة حد الرجل صاحبه بالاجماع ولو اقر اربعا انه زنى بفلانة وقالت هي تزوجني او على
العكس فلا حد عليهما وعليه المهر ع وكذا لو قال اشتريتها سواء كانت حرة او امة او قال
اشتريت هذه الامة وصاحبها بالخيار وقال هو لم ابعها لم يحد ولو زنا بجارية فقتلها
بفعله فعليه الحد والقيمة خلاف ابي يوسف في الحد سط افتض بكرا طايعة بالزنا
فاقتضها بلا دعوى شبهة من احدهما يحدان ولا عقر وان ادعى الشبهة لم يحد ويجب
العقر ثم ان كانت تستمسك البول بالافضا يجب ثلث الدية مع العقر والا فالدية
دون العقر وعند محمد رحمه الله مع العقر وان كان الافضا بخشبة او اصبع فكذلك
الجواب الا في خصلة واحدة وهو ان ارش الافضا يجب في ماله لانه عمد بخلاف الذكر

باب حد الشرب

بسم الله الرحمن الرحيم قال ومن شرب الخمر فاخذ وريحها
موجود فشهد الشهود بذلك عليه واقر فعليه الحد او وجدوا به سكران لان جناية الشرب قد
ظهرت ولم يتقادم العهد فيحد لقوله صلى الله عليه وسلم من شرب الخمر فاجلدوه قال وان اقر
بعد ذهاب رائحتها لم يحد عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يحد فالتقادم يمنع
قبول الشهادة بالاتفاق غير انه مقدر بالزمان عنده كالزنا لان التاخير انما يتحقق
بمضي الزمان والرائحة مشتركة الدلالة وعندهما تقدر بزوال الرائحة لقول ابن
مسعود رضي الله عنه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه ولان قوام الاثر اقوى الدلالة على
القرب وصيرا الى الزمان في الزنا لتعذر اعتبار الاثر والروايح انما تشتبه على الجهال
دون البصراء واما الاقرار فالتقادم فالتقادم لا يبطله عند محمد كما في الزنا وعندهما
لا يقام الحد الا عند الرائحة لان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة ولا اجماع الا برأي الى

ابن مسعود وقد شرط وهو قيام الرائحة وان اخذه الشهود وريحها يوجد منه او سكران
فلما ذهبوا به الى مصر فيه الامام فانقطع رائحته حد في قولهم لانه عذر لبعد المسافة في حد
الزنا قال ومن سكر من النبيذ حد لان عمر رضي الله عنه اقام الحد على نصراني سكر من النبيذ
لانه محرم فاشبه الخمر قال صلى الله عليه وسلم حرمت الخمر لعينها قليلها وكثيرها والسكر
من كل شراب قال ولا حد على من وجد منه رائحة الخمر او تقياها لان الرائحة محتملة والشرب
يقع عن اكراه او اضطرار قال ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا
لانه قد يسكر من المباح فان من اكل العنب ووقف في الشمس يسكر والسكر من المباح
لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك وكذا سكر المكره قال ولا يحد حتى يزول عنه السكر
تحصيلا لمصلحة الزجر قال وحد الخمر والسكر في الحر ثمانون سوطا لاجماع الصحابة رضي
الله عنهم وعن علي رضي الله عنه من سكر من هذا ومن هذا افترى وحد المفتري في
كتاب الله تعالى ثمانون جلدة قاله حين جلد عمر في السكر اربعون فدخل عليه خالد
رضي الله عنه وقال ان الناس قد انهمكوا في الشراب فاستشار الصحابة حوله في الحد
فقال ذلك يعني بقوله باتفاق الصحابة وقال عبد الرحمن نجعله كاحد الحدود (اخف)
ثمانون وقال الشافعي رحمه الله حده اربعون وان ضم الامام اليه اربعين على طريق
التعزير ولنا ما روى وابو بكر رضي الله عنه جلد فيه اربعين ولنا ما روى ابو سعيد
الخدري عن النبي صلى الله عليه وسلم انه جلد في الخمر اربعين اربعين وروى ابو بكر رضي الله عنه
جلد فيها اربعين بجريدتين فاتفق العدد وان اختلف الوصف على انه لما روى
ان النبي صلى الله عليه وسلم جلد اربعين وابو بكر اربعين ثم لما اشار الصحابة وجلد
باتفاقهم ثمانين فلا يجوز ان يختار عمر بعد هذه الروايات الا ما تقرر عليه الشرع على
ان الاجماع يتاخر حجة كافية وافية راجحة على تلك الروايات فان قلت لم يجز
ان يزيد عمر الاربعين تعزيرا قلت لا تجوز الزيادة على حدود الله تعالى بدون البيان
على انه لا يجمع بين الحد والتعزير الا بعد وجود سببيهما ولم يرد ذلك فيه والاصل
وظاهر الحال ينفيان قال ويفرق على بدنه كما ذكرنا في الزنا وان كان عبدا فحده اربعون
لان الرق منصف للنعم والنقم على ما عرف قال ومن اقر بالخمر والسكر ثم رجع لم
يحد لان الرجوع يحتمل الصدق والكذب كالاقرار فكان شبهة قال ويثبت الشرب

(بنعلين)

بشهادة

بشهادة شاهدين او باقراره مرة واحدة وعن ابي يوسف رحمه الله انه يشترط فيه
الاقرار مرتين وهو نظير الاختلاف في السرقة وهو قول زفر لانه حد فيعتبر فيه
الاقرار بعدد الشهود كحد الزنا ولنا ان كلما يثبت بشهادة شاهدين يثبت
بالاقرار مرة كسائر الحقوق قال ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال لان فيها
شبهة البدلية وتهمة الضلال والنسيان والبدل لا يجري في الحدود ككتاب القاضي
الى القاضي وشهادة الفروع حصع والسكران الذي يحد يعني بسبب سكره هو الذي
لا يعقل منطقا قليلا وكثيرا ولا يعقل الرجل من المراة عند ابي حنيفة اخذا بالاقصى
احتيالا للدرء في الحد وقالا هو الذي يهذي ويخلط كلامه لانه السكران في العرف
واليه مال اكثر المشايخ والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة ما قالاه باجماع اخذا
بالاحتياط والشافعي رحمه الله يعتبر ظهور اثره في مشيه وحركاته واطرافه وهذا
يتفاوت في السكارى فلا معنى لاعتباره ولا يحد السكران باقراره على نفسه
لزيادة احتمال الكذب في اقراره بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد فجعل
السكران فيه كالصاحي كما في سائر تصرفاته ولو ارتد السكران لا تبين امراته لان الكفر
من باب الاعتقاد فلا يتحقق من السكران قلت هذا من اهم الواقعات في زماننا
بد من حفظه والله اعلم

باب حد القذف

بسم الله الرحمن الرحيم

قال اذا قذف رجل رجلا محصنا او امراة محصنة بصريح الزنا وطالبه المقذوف بالحد
حده الحاكم ثمانين سوطا ان كان حرا لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا
باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة والمراد بالرمي الرمي بالزنا بالاجماع وبدلالة
قوله تعالى ثم لم ياتوا باربعة شهداء وانما تشترط الاربعة في الزنا ويشترط مطالبة
المقذوف لانه حقه لدفع العار عنه قال ويفرق على اعضائه لما مر في الزنا قال
ولا يجرد من ثيابه لان سببه غير مقطوع به فيخفف فيه بخلاف حد الزنا قال غير انه
ينزع عنه الفرو والحشو لان ذلك يمنع ايصال الالم به قال وان كان عبدا جلده
اربعين لمكان الرق ط كل من قذف غيره بفعل يوجب حد الزنا على المقذوف لو ثبت
وجب عليه حد القذف اذا كان من اهل العقوبة حتى لا يجب على الصبي والمجنون
وان لم يكن ذلك الفعل موجبا حد الزنا لا يجب الحد على قاذفه قال والاحصان

ان يكون المقذوف حرا عاقلا بالغا مسلما عفيفا عن فعل الزنا وانما شرط هذه الخمسة اما
الحرية فلان الرقيق لا يسمى محصنا قال تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب اي الحراير
واما العقل والبلوغ فلان العار لا يلحق الصبي والمجنون لعدم تحقق فعل الزنا منهما
جزما او غالبا ولعدم وقوفهما على قبحه واما الاسلام فلقوله صلى الله عليه وسلم من
اشرك بالله فليس بمحصن واما العفة فلان غير العفيف لا يلحقه العار والقاذف
صادق فيه قال ومن نفى نسب غيره فقال لست لابيك او يا ابن الزانية وامه ميتة
محصنة فطالب الابن بحدها حد القاذف لانه في الحقيقة قذف امه لان النسب انما
ينفى عن الزاني لا عن غيره ولو قال لست بابن فلان لابيه المعروف ان قاله في غضب يحد
والا فلا بخلاف ما اذا قال لست لفلان ولا فلانة لابيه وامه فانه لا يحد قال ولا يطالب
بحد القذف بالميت الا من يقع القدح في نسبه بقذفه وهو الوالد والولد لان العار يلتحق
به لمكان الجزئية فيكون القذف متناولا له معنى وقال الشافعي رحمه الله تثبت حق المطالبة
لكل وارث بناء على ان حد القذف يورث عنده وعندنا لا يورث وحق المطالبة عندنا
لما ذكرنا من المعنى ولهذا يثبت عندنا للمحروم عن الميراث بالقتل ويثبت لولد البنت كما
يثبت لولد الابن خلافا لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام الولد خلافا لزفر قال وان
كان المقذوف محصنا جاز لابنه الكافر والعبد ان يطالب بالحد خلافا لزفر لان القذف
تناوله معنى وقذفه لا يوجب حدا ولنا انه عيّره بقذف محصن والاحصان في المقذوف
شرط لا في مستحق والعبد والكافر لا من اهل الاستحقاق فيستحقانه سط قذف
ميتا محصنا فللوالدين والمولودين علوا او سفلوا ان يخاصموا سواء فيه الوارث
وغيره كالكافر والقاتل والرقيق والاقرب والابعد فان ترك بعضهم فللباقين المخاصمة
وعن محمد لا خصومة فيه لاولاد البنات لنسبهم الى ابيهم ولو كان المقذوف حيا غائبا لم
يكن لاحد منهم ان يخاصم قال وليس للعبد ان يخاصم مولاه بقذف امه الحرة وامه
الحرة لان المولى لا يعاقب بسبب عبده ولا الوالد بسبب ولده ولهذا لا يقاد
الوالد بولده ولا السيد بعبده ولو كان لها ابن من غيره له ان يطالبه لزوال
المانع قلت ذكر حكم الوالد دون الوالدة وكنت في طلبه حتى ظفرت بحمد الله
ومنه في ك لا تحد الاصول بقذف الفروع لانه لا يقبل ابيهم فلان لا يحدوا اولى سق

ولا يطالب

ولا يطالب اذا كان القاذف ابا او جدا وان علا او امه ولا جدته وان علت وكذا اذا
قذفه في نفسه احد من هولاء ولو قذف حد وما ت المقذوف سقط الحد عندنا خلافا
للشافعي وكذا لو مات بعد ما اقيم عليه بعض الحد يبطل الباقي عندنا لانه لا يورث
خلافا له قالا ان فيه حق العبد لانه شرع لدفع العار عنه وحق الشرع لانه شرع
حدا والحدود حق الله تعالى والشافعي غلب حق العبد لحاجته واصحابنا غلبوا حق
الشرع لولاية على عبيده فلهذا لا يورث عندنا ولا يصح عفو المقذوف ولا يجوز
الاعتياض عنهم ويجري فيها التداخل خلافا له في هذه الاحكام قال ومن اقر
بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه لان للمقذوف فيه حقا وهو يكذبه في الرجوع بخلاف
ساير الحدود لانه لا مكذب له فصل في الفاظ القذف قال ومن قال
لعربي يا نبطي لم يحد لا يراد به التشبه في الاخلاق وكذا اذا قال له لست
بعربي قال ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف لانه يراد التشبه في
السماحة والجود والصفاء لاختصاص ماء السماء بها قال واذا نسبه الى عمه او
خاله او زوج امه فليس بقاذف لان كل واحد من هولاء يسمى ابا قال تعالى في
العم واله اباءك ابراهيم واسماعيل واسحاق واسماعيل كان عمه وقال في
الخاله ورفع ابويه على العرش وكانت زوجة يعقوب خالته وزوج الام
اب للتربية وقيامه مقام الاب قال ومن وطي موطئة حراما في غير ملكه
لم يحد قاذفه لفوات العفة وهي من شرايط الاحصان ولان القاذف
صادق فيه والاصل في هذه المسايل ان الوطي متى حرم بعينه كالوطي في غير
الملك من كل وجه او من وجه كالجارية المشتركة او في الملك والحرمة موبدة
لا يحد قاذفه لوجود حد الزنا وهو الوطي المحرم لعينه وابو حنيفة رحمه الله
يشترط في الحرمة الموبدة ان تكون ثابتة بالاجماع او الحديث المشهور واذا
حرم الوطي لغيره كالحرمة الموقتة يحد لانه ليس بزنا بيانه قذف رجلا
وطي جاريته المشتركة او امراة زنت في نصرانيتها لم يحد لعدم الملك ولو
قذف رجلا وطي جاريته المشتركة او امراة زنت والنفسا او مكاتبته يحد
لان الحرمة موقتة وعن ابي يوسف رحمه الله وطي المكاتبة يسقط الاحصان

وهو قول زفر لزوال الملك الوطي لوجوب العقر لها عليه ولنا ان ملك الذات باق
والحرمة موقتة فكانت الحرمة لغيره ولو قذف رجلا وطي امة وهي اخته من
الرضاع لا يحد لان الحرمة موبدة وهو الصحيح ولو قذف امكاتبا مات وترك
وفاء لا حد عليه لتمكن الشبهة في الحرية ولو قذف مجوسيا تزوج بامه فوطيها ثم
اسلم يحد عند ابي حنيفة خلافا لهما قال والملاعنة بولد لا يحد قاذفها وان كانت
الملاعنة بغير ولد يحد قاذفها وقال ابو يوسف يحد كالملاعنة بغير ولد
ولهما ان شبهة ولد اليها لا يعرف له اب امارة الزنا وكذا لو قذف امراة
لها ولد ولا يعرف له اب سط وكذا لو قذف ام اللقيط او رجلا تزوج امراة لم
علم انه كان تزوج امها ووطيها او بنتها وكذا في السرى او رجلا وطي امراة بنكاح
قد وطيها ابوه او ابنه او رجلا تزوج اختين او امراة وعمتها او خالتها او امة
على حرة او جمعهما في عقد ووطيها او وطي معتدته البائنة او منكوحته نكاحا
فاسدا او التي زفت اليه انها امراته وكذا لو قذف واطي منكوحته او امته التي
حرمت عليه بالمس او النظر الى ام بنظر فرج امها لشهوة وقال ابو حنيفة رحمه الله
ان كثيرا من الفقهاء يابون ثبوت الحرمة بذلك ثم لم يعتبر ذلك في النكاح بغير شهود
وان اجازه مالك ولا في نكاح زنا بامها او بنتها وان اجازه الشافعي لان خلافهما
لم يكن في عصره ولو وطي امته ثم استحقت حد قاذفه عند ابي يوسف للملك ظاهرا
وقال محمد رحمه الله لا يحد لانه حرام وعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان وكذا لو
تبين ان الموطوءة بالنكاح ممن لا تحل له ولو قذف واطي امته شراء فاسدا او
واطي اختين بملك او المحرمة او التي ظاهر منها او المعتدة من الغير او امته المزوجة
او مكاتبته يحد لان الملك قائم والحرمة موقتة ط قال لامراة زنيت ببعير او ثور
او بحمار لم يحد ولو قال بناقة او ببقرة يحد ولو قال له يا زاني فقال بل انت يحدان
ولو قال لرجل يا زانية لا يحد عندهما خلافا لمحمد والشافعي ولو قال لامراة يا زاني
يحد اجماعا ولو قال لامراته يا زانية فقالت زنيت معك لا حد عليهما بخلاف
قوله يا زاني وهذا معك

فصل في التعزير

قال ومن قذف عبدا او امة
او كافرا بالزنا او قذف مسلما بغير الزنا فقال يا فاسق او يا كافر او يا خبيث عزر

زنيت بك ولو قال يا ابن الزانية
وهذا معك لم يقذف الثاني
بخلاف قوله
م

لانه الحق

لانه الحق بها الشين واذاه وقد امتنع الحد فيعزر اعلاما الجناية للايذاء الا انه يبلغ في
التعزير غايته في الجناية الاولى لانه من جنس ما يجب به الحد وفي الثانية الراي للامام
شط قال لصالح يا سارق يا شارب خمرا يا آكل ربوا يا خبيث يا مخنث يا ديوث يا
مشرك يا زنديق يا فاجر يا سفيه عزر ولو قال يا ضحكة يا سخرة يا منكوس يا مرآئي
يا ابله يا ناكس يا لاشي يا مثبوت لا شي عليه لانه ما قذفه بمعصية ولا الحق الشين
به فكذا لو قال يا كلب يا خنزير يا حمار يا ذيب يا بقر يا تيس يا قرد يا دب لم يعزر
لانه ظاهر الكذب فلا يلحقه به عار ح هذا في الاخسة وفي الاشراف يجب التعزير لانه ايذا
وعن ابي يوسف في قوله يا حمار يا كلب يا خنزير يعزر في عرفنا لانه ولو
قال لصالح يا لوطي لم يعزر لانه نسبه الى نبي عليه السلام وعن ابي حنيفة رحمه الله
انه يعزر وفي قوله انت تلعب بالصبيان م وقيل في قوله يا حمار يا كلب يعزر في عرفنا
لانه يعد شينا وقيل في الاشراف كالعلويه والفقهاء يعزر دون العامة
وهذا حسن ط ولو قال يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة عزر ولا يكون قاذفا امه
ولو قال النصراني يا ابن الزاني يا ابن الفاسق فقال ابو يوسف يحد ولو قال
يا ابن الحجام يا ابن الاسود يا حجام يا رستاقي وليس كذلك لم يعزر ولو قال
لفاسق او لص يا فاسق يا لص لا شي عليه قال واكثر التعزير تسعة وثلثون
سوطا واقله ثلاث جلدات وقال ابو يوسف رحمه الله يبلغ بالتعزير خمسة وسبعون
سوطا والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين واذا
تعذر تبليغه حدا نظرا الى ادنى الحد وهو حد العبيد في القذف فنقصنا منه سوطا
وابو يوسف رحمه الله نظر الى ادنى الحد في الاحرار وهو ثمانون فنقص منه خمسة كما
نقله علي بن ابي طالب رضي الله عنه وروي انه نقص منها سوطا وهو قول زفر
وهو القياس ط وهو الاصح وقول محمد مضطرب في بعض الروايات مع ابي حنيفة
وفي بعضها مع ابي يوسف ثم قدر ادناه بثلاث جلدات لان الزجر لا يحصل بما
دونها غالبا م ذكر مشايخنا ان ادناه على ما يرى الامام حصول الانزجار به لانه يختلف
باختلاف الناس وعن ابي يوسف رحمه الله على قدر عظم الجرم وصغره وعنه يقرب
كل نوع من بابه فيقرب اللمس والقبلة من حد الزنا والقذف بغير الزنا من حد القذف

قلت وبهذا علم ان من قبل اجنبية او لمسها بشهوة يعزر اقصى غايات التعزير قال
واذا راى الامام ان يضم الى الضرب فى التعزير الحبس فعل لانه يصلح تعزيرا وقد ورد
الشرع به فى الجملة حتى اكتفى به لتعزير اجاز فجاز ان يضم اليه ولهذا لم يشرع فى
التعزير بالتهمة ط وقد يكون التعزير بالحبس وقد يكون بالصفع وتفريك الاذن
وقد يكون بالكلام العنيف وقد يكون بالضرب ولم يذكر فى شى من الكتب التعزير
باخذ المال وروى عن ابى يوسف رحمه الله ان الزجر والتعزير جايز من السلطان
باخذ المال سط احوال الناس فى التعزير مختلفة فمنهم من ينزجر بالنصيحة ومنهم بالتهمة
ومنهم بالضرب وذكر ابو بشر والسرخسى انه لا يباح التعزير بالصفع لانه اعلى
ما يكون من الاستخفاف فيصان عنه اهل العفة وقيل التعزير على مراتب فيعزر
العلماء والعلوية بالاعلام والجر الى باب القاضى والخصومة فى ذلك وتعزير السوقة
وما اشبههم بالاعلام والجر والحبس وتعزير الاخسة بهذا كله وبالضرب وفى ادب
القاضى للسرخسى للصغير لا يمنع وجوب التعزير ولو كان حق الله تعالى يمنع وعن الترجمانى
البلوغ يعتبر فى التعزير صت اراد به ما وجب حقا لله تعالى نحو ما اذا شرب الصبى او
زنى او سرق وما ذكره السرخسى فيما يجب حقا للعباد توفيقا بينهما شط ولا يفرق
المضربات لقلتها فلا يحصل به الزجر ويضرب الظهر والالية وفى نهاية التعزير يفرق
قال واشد الضرب التعزير لانه خفيف فيه عددا فيغلظ وصفا كيلا يفوت غرض
غرض الزجر ه ولهذا لا يفرق على اعضائه قال ثم حد الزنا لانه ثابت بالكتاب ثم حد
الشرب لانه ثبت بقول الصحابة رضى الله عنهم قال ثم حد القذف لان سببه محتمل
لاحتمال كونه صادقا ولانه غلظ برد الشهادة فيخفف فى الضرب قال ومن حده
الامام او عزره فمات فدمه هدر لانه فعل ما فعل بامر الشرع وفعل المامور غير متقيد
بشرط السلامة كالفصاد والبزاغ بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لانه مطلق فيه
والاطلاقات متقيدة بشرط السلامة كالمرور بالطريق وهذا الحرف حجة على الشافعى
حيث قال تجب ديته فى بيت المال شط واقامة التعزير قيل لصاحبه كالقصاص
وقيل للامام لان صاحب الحق قد يسرف فيه غيظا بخلاف القصاص لانه مقدر
بخلاف التعزير الواجب حق الله تعالى حيث يتولى اقامته كل احد بحكم النيابة

عن

عن الله تعالى ومشكل الاثار اقامة التعزير والعفو الى الامام عند ابى حنيفة وصاحبيه
والشافعى قال الطحاوى وعندى العفو للجانى عليه والتعزير الى الامام وفى جامع
القاضى الاصل فى كل شخص اذا راى مسلما يزنى ان يحل له قتله وانما يمتنع خوفا ان
يقتله ولا يصدق فى انه زنى حس عن ابى يوسف رحمه الله وجد رجلا مع امراته او
مع اخته او مع جاريته احل له القتل وفى الفردوس من وقع على ذات رحم محرم منه
فاقتله حس عن محمد رحمه الله وكذا لو راى زانيا محصنا يزنى وهو طاوعه حل له قتلها
وفى روضة العلماء راى محصنا يزنى فصاح به فلا ينتهى حل له قتله وعلى هذا
القياس المكابرة بالظلم وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة بادنى
شى له قيمة وجميع الكبائر وفى جامع النسفى سئل شيخ الاسلام عن قتل الاعونة
والظلمة والسعاة فى ايام الفترة قال يباح ذلك لانهم ساعون فى الارض بالفساد
وقيل انهم يمتنعون عن السعى بالفساد فى ايام الفترة يختفون قال ذلك امتناع ضرورة
ولو ردوا لعادوا لما يشاهد قال وسالنا الشيخ ابا شجاع عنه فقال يباح قتلهم ويثاب
قاتلهم وفى شرح السنة من نكح محارمه واصابها قال احمد واسحق يقتل ويوخذ ماله
سط عن ابى يوسف رحمه الله التعزير من السلطان باخذ المال جايز قال لعلم يذكر كيفية
الاخذ وارى ان ياخذها ويمسكها فان ايس من توبتهم يصرفها الى ما يرى سط وفى
شرح الاثار التعزير بالمال كان فى ابتداء الاسلام ثم نسخ وفى شرح ابى اليسر
التعزير بالشتم مشروع ولكن بعد انه لا يكون قذفا قال واذا حد المسلم فى القذف
سقطت شهادته وان تاب وقال الشافعى رحمه الله يقبل بعد التوبة لقوله تعالى الا
الذين تابوا ولنا قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا والاستثناء عن الفسق
لا عن الرد بدلالة لتذكر الناسبيد ه واذا اخذ الكافر لم يقبل شهادته على اهل الذمة
تتمة لحده فان اسلم قبلت شهادته على المسلمين لعدم ردها لحدودها بالاسلام
بخلاف العبد اذا حد حد القذف ثم اعتق حيث لا تقبل شهادته لانه لم تكن
شهادة فكان رد شهادته بعد العتق من تمام حده وان ضرب سوطا فى قذف ثم
اسلم ثم ضرب ما بقى جازت شهادته لان ردها جعل وصفا للحد التام فلا يثبت
بما دون وعن ابى يوسف رحمه الله ترد شهادته والاقل تابع للاكثر والاول اصح ومن

قذف او زنا او شرب غير مرة فحد فهو لكل ذلك لان احتمال حصول الزجر به يقع
شبهة في الباقي بخلاف ما اذا زنا او شرب وقذف وسرق لان المقصود من كل
جنس غير المقصود من الاخر فلا يتداخل شط ولو اجتمعت الحدود بيدا بحد القذف
ثم يخير الامام في البداية بين حدين حد السرقة وحد الزنا ثم حد الشرب
لانه اضعف ان كان معها قبل حد القذف وضمن السرقة وحد الزنا ثم حد
الشرب لانه اضعف وان كان ثم يقتل ويدروا عنه الباقي لان ما وجب حقا
لله تعالى يسقط بالموت دون حق العبد ولو وجب قطع يده قصاصا وحدا يقطع
قصاصا وان عفي عنه يقطع حدا ولو قطعت رجله اليمنى قصاصا سقط قطع
اليد ولو قطع اليسرى قصاصا يترك حتى يبرا ثم يقطع للسرقة لان الجمع قد يتلف
والله اعلم

كتاب السرقة

بسم الله الرحمن الرحيم السرقة في اللغة اخذ
المال على وجه الاستخفا ومنه استراق السمع قال تعالى الا من استرق السمع
وزيد في الشريعة فيها اوصاف على ما يأتيك بيانها في اثناء المسايل ان شا الله
تعالى والمعنى اللغوي مراعى فيها ابتداء وانتهاء او ابتداء لا غير كمن نقب
الجدار على وجه الاستسرار واخذ المال من المالك مكابرة على الجهار وفي السرقة
الكبرى وهو قطع الطريق مسارقة على الامام لانه متصد لحفظ الطريق
باعوانه وفي الصغرى مسارقة عين المالك او من يقوم مقامه قال واذا سرق
العاقل البالغ عشرة دراهم او ما يبلغ قيمته عشرة دراهم مضروبة او غير مضروبة
من حرز لا شبهة فيه وجب القطع عليه لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا
ايديهما وانما اعتبر العقل والبلوغ لان الجناية لا تتحقق بدونهما ولا بد من التقدير
بالمال الخطير واخذه لا يخفى فلا يتحقق ركنه وحكمه وتقديره بعشرة دراهم
عندنا وعند الشافعي رحمه الله ربع دينار وعند مالك ثلاثة دراهم لهما ان القطع
في عهده صلى الله عليه وسلم ما كان الا في ثمن المجن واقل ما نقل في تقديره ثلثة
دراهم غير ان الشافعي رحمه الله يقول كانت قيمة الدينار في عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم اثني عشر درهما والثلاثة ربعه ولنا ان الاخذ بالاكثر
اولى احتيالا لدرء الحد وقد تاييد بقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع الا في دينار

او عشرة

او عشرة دراهم م وشرط الضرب في الكتاب وهو ظاهر المذهب وهو الاصح لان الدراهم
المطلقة تقع على المضروبة حتى لو سرق عشرة تبرا قيمتها انقص من عشرة مضروبة لم
يقطع سق لا يشترط الضرب عند ابي حنيفة خلافهما والمعتبر وزن سبعة لانه المتعارف
في عامة البلاد وقوله او ما يبلغ قيمته عشرة دراهم اشارة الى ان غير الدراهم يعتبر
قيمته بها وان كان ذهبا ط ابي يوسف عن ابي حنيفة يقوم بعشرة دراهم نقد البلد
الذي يروج غالبا وروى الحسن عنه انه يقوم باعز النقود ولا يقطع بتقويم الواحد
ولو سرق عشرة زيوفا او نبهرجة لا يقطع عندهما وعن ابي يوسف اذا كانت تروج
بين الناس تقطع ويعتبر قيمته عشرة وقت الاخراج عن الحرز ووقت القطع وفي مكانه
في ظاهر الرواية حب اخرج ما دون النصاب من البيت ثم دخل واخرج الباقي فلا
قطع قلت شرط لوجوب القطع في كـ وط شرايط العقل والبلوغ ونصاب المسروق وكونه
متقوما في نفسه غير مباح في الاصل ولا يكون تافها ولا مما يتسارع اليه الفساد
وان لا يكون للسارق فيه ملك ولا شبهة ملك وان يوخذ من الحرز وان لا يكون
السارق ماذونا بالدخول في المكان الذي سرق منه وان يكون للمسروق منه يد
صحيحة على المال حتى ان السارق من السارق لا يقطع وان لا يكون بين السارق والمسروق
منه زوجية ولا رحم كامل وهي في الحاصل احد عشر شرطا وفوايد هذه الشروط تظهر
في اثنا المسايل ان شا الله تعالى وقد جمعها في سط باقصر لفظ فقال القطع انما يجب
بسرقة نصاب محرز للتناول ولا يتسارع اليه الفساد من حرز بلا تاويل ولا شبهة
وظهر ذلك عند الامام وهو من اهل العقوبة يقطع يمينه من الزند بشرط ان تكون
اليد اليسرى والرجل اليمنى. قال والعبد والحر في القطع سوا لاطلاق النص
ولتعذر التنصيف قال ويجب القطع باقراره مرة واحدة وقال ابو يوسف رحمه الله
لا تقطع الا باقرارين مرتين في مجلسين مختلفين اعتبارا بالبينة كما في الزنا ولهما ان
السرقة ظهرت بالاقرار مرة فيكتفى به كما في القصاص وحد القذف بخلاف البينة
لان الزيادة فيها تقلل تهمة الكذب دون الاقرار وانما اشتراط التكرار في الزنا
نصا على خلاف القياس فلا يتعدى الى غيره قال او شهادة شاهدين لتحقق الظهور
بها كما في ساير الحقوق وينبغي للامام ان يسالهما عن كيفية السرقة وماهيتها

وزمانها ومكانها كما مر في الحدود ويحبسه الى ان يسأل عن الشهود للتهمة قال فاذا
اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل واحد منهم عشرة دراهم قطعوا وان اصابه
اقل من ذلك لا يقطع لان الموجب سرقة النصاب ويجب على كل واحد منهم بجنايته فيعتبر
كمال النصاب في حقه ط ولو سرق من عشرة من كل واحد منهم درهما من بيت واحد يقطع
لكمال النصاب في حق السارق قال ولا يقطع فيما يوجد تافها مباحا في دار الاسلام
كالخشب والحشيش والقصب والسمك والصيد هو والطين والزرنيخ والمغرة والنورة
سط والفحم والاشنان والنوري والزجاج والملح والخزف واصله ان كلما يوجد مباح
الاصل ولم يوجد فيه صنعة تزيد قيمته على قيمة الاصل ولم تجر العادة باحرازه
لا يقطع عليه لقول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله صلى الله عليه
وسلم للشيء التافه ولان الطباع لا تضن به فقل ما يوجد احد على كره من المالك
فلا حاجة الى شرع الزاجر ولهذا لا يقطع بما دون النصاب ولان الحرز فيها ناقص
الا ترى انها تلقى على الابواب والافنية وانما تدخل في الدور للعمارة لا للاحراز
والطير يطير والصيد يفر فماليته لا تتوفر ولان الشركة العامة فيها وهي على الصفة التي
كانت تورث الشبهة وتدخل في السمك المالح والطري وفي الطير الدجاج والبط والحمام
لما ذكرنا ولقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع في الطير وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجب
القطع في كل شيء الا الطين والتراب والسرقين فيه قال الشافعي رحمه الله والحجة
عليهما ما مر قال ولا فيما يتسارع اليه الفساد كالفواكه الرطبة واللبن واللحم والبطيخ
لقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع في ثمر ولا كثر والكثر الجمار وقيل الودي وفي المغرب
لا قطع في ثمرة ولا كثر يعني الثمر المعلق في النخل الذي لم يجد ولم يحرز والكثر الجمار
وهو شيء ابيض دسم يخرج من راس النخل ومن قال هو حطب او صغار النخل
فقد اخطا وقال صلى الله عليه وسلم لا قطع في الطعام والمراد ما يتسارع اليه الفساد
كالمهيا للاكل وما في معناه كاللحم والتمر لانه يقطع في الحنطة قال والفاكهة على الشجر
والزرع الذي لم يحصد لعدم الاحراز ولما مر من الحديث قال ولا قطع في الاشربة المطربة
لان السارق يتناول في تناولها الاراقة ولان بعضها ليس بمال وفي مالية بعضها اختلاف
فيتحقق شبهة عدم المالية حليه وقال الشافعي رحمه الله يقطع لانه مال متقوم

قوله ولا قطع في الطنبور ... (هامش)

دعو

وهو رواية عن ابي يوسف وعنه يقطع اذا بلغ حليته نصابا لتكملها في المالية
ولنا ان الاخذ يتاول في اخذه القراءة والنظر فيه ولانه لا مالية له باعتبار المكتوبة
واحرازه لا للجلد والاوراق والحلية فكانت توابع ولا معتبر للتبع كمن سرق انية
فيها خمر وقيمة الانية فوق النصاب قال ولا الصليب من الذهب ولا الشطرنج
لانه يتاول في اخذها الكسر نهيا عن المنكر بخلاف الدراهم التي عليها التمثال فانه
لا يباح كسرها وعن ابي يوسف لا يقطع في الصليب اذا كان في المصلى والا يقطع قال
ولا قطع على سارق الصبي الحر وان كان عليه حلي لان الحر ليس بمال وما عليه من الحلي تبع
له وعن ابي يوسف رحمه الله يقطع اذا بلغ حليه نصابا وعلى هذا اذا سرق انا فضة
فيها نبيذ او ثريد والخلاف في صبي لا يمشي ولا يتكلم كيلا يكون في يد نفسه قال
ولا قطع في سرقة الكبير لانه غصب وخداع ويقطع في سرقة العبد الصغير لتحققها بحدها
الا اذا كان يعبر عن نفسه لانه والبالغ سواء باعتبار يده وقال ابو يوسف لا يقطع
وان كان لا يعبر عن نفسه لانه ادمي فالحق بالحر فيما يندري بالشبهة ولهما انه مال
حقيقة وشرعا ان يضم اليه الادمية فازداد فيحتها قال ولا في قطع الدفاتر كلها الا
دفاتر الحساب لان المقصود منها ما فيها وذلك ليس بمال ولا يقصد من دفاتر الحساب
الا الكاغد فلم يخل مالية جلدها وكواغدها وفي كتب الادب اختلاف المشايخ قال ولا في
سرقة كلب ولا فهد لانه مباح وقلة رغبات الناس في اقتنائها وكذا الوحوش
باسرها والصيود بجليتها قال ولا دف ولا طبل ولا مزمار سط وما اشبهها
من الملاهي اما عندهما فلانه لا قيمة لها واما عند ابي حنيفة فلا يباح اخذها
للكسر نهيا عن المنكر قال ويقطع في الساج والقنا والابنوس والصندل لانها اموال
محرزة عزيزة عند الناس ويقطع في الفصوص الخضر والياقوت والزبرجد لانها
اعز الاموال في الطلبة قال جار الله العلامة الساج صنوف من الشجر يعلو جسره
وهو صلب كالحجر ولا يكون هذا الابنوس الا في بلاد الهند وورسادات
يتخذ من هذا الساج قال واذا اتخذ من الخشب اوان او ابواب قطع فيها لانها بالصنعة
التحقت بالاموال النفيسة ولهذا تحرز كسائر الاموال بخلاف الحصر لان الصنعة لم
تغلب على الجنس حتى يبسط في غير الحرز ويقطع في الحصر البغدادية لغلبة الصنعة

على الاصل قلت وتغيير الخلقة ان تزيد قيمة الصنعة على قيمة الاصل اليه اشار في
طم وانما يجب القطع في غير المركب اذا كان خفيفا لا يدخل على الواحد جملة لان الثقيل
قل ما يرغب في سرقته قال ولا قطع على خاين ولا خاينة لقوله صلى الله عليه وسلم
لا قطع على مختلس ولا منتهب ولا خاين لانتفاء ركن السرقة ولا نباش ولا منتهب
ولا مختلس وقال ابو يوسف والشافعي يقطع لقوله صلى الله عليه وسلم من نبش قطعناه
ولانه مال متقوم محرز ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة
اهل المدينة ولتمكن شبهة الملك وتصور الحرز وقلة الرغبات فيه والحديث
محمول على السياسة ◆ وان كان القبر في بيت مقفل فهو على الخلاف في الصحيح
وكذا اذا سرق من تابوت في القافلة وفيه ميت قال ولا يقطع السارق
من بيت المال لانه مال العامة وهو منهم قال ولا من مال للسارق فيه حق لان
القطع يدرأ بالشبهة والملك من اقوى الشبهة ولهذا لا يحد المولى بوطئ
الجارية المشتركة سط سرق من مديونه دراهم وعليه دنانير حالة لا يقطع قياسا
لا استحسانا لان التاجيل لتاخير المطالبة مع بقاء الاخذ وعن ابي يوسف
يقطع فيهما لاختلاف الجنس وكذا اذا كان حليا من فضة وعليه دراهم ولو
سرق جنس حقه لكن اجود وارد منه لا يقطع ولو سرق عروضا يقطع لانه ليس
حق الاخذ الا ان يقول اخذتها رهنا بحقي ورهنا لا ابن ابي ليلى والشافعي
يطلقان اخذ خلاف جنس حقه للمجانسة في المالية سد ما قالاه هو الاوسع
ويجوز الاخذ به وان لم يكن مذهبنا فان الانسان يعذر في العمل به عند
الضرورة قال ومن سرق من ابويه او ولده او ذي رحم منه لم يقطع لقصور الحرز
لان له ولاية الدخول من غير استيذان بخلاف الصديق لانه ينفي الصداقة
بالسرقة وقال الشافعي رحمه الله يقطع في القرابة المتوسطة الحاقا بالبعيدة
ونحن الحقناها بالقريبة على ما مر في العتاق ◆ ولو سرق من بيت ذي الرحم
المحرم متاع غيره ينبغي ان لا يقطع ولو سرق ماله في بيت غيره يقطع اعتبارا
للحرز ولو سرق من امه من الرضاع يقطع وعن ابي يوسف لا يقطع لدخوله من
غير استيذان واحتشام بخلاف الاخت من الرضاع لانعدامه ولنا ان المحرمية

بدون النسب لا تحترم كالمحرمية بالزنا والتقبيل قال وكذلك اذا سرق احد
الزوجين من الاخر او العبد من سيده او زوج سيدته او المولى من مكاتبه
لوجود الاذن بالدخول عادة ◆ ولو سرق احد الزوجين من حرز الاخر خاصة
لا يقطعان فيه كذلك عندنا خلافا للشافعي لبسوطة بينهما في الاحوال عادة
وهو تنبير الخلاف للشهادة قال والسارق من المغنم لان له فيه نصيبا وهو ماثور
عن علي رضي الله عنه حكما وتعليلا قال والحرز على ضربين حرز لمعنى فيه كالدور
والبيوت وحرز بالحافظ فمن سرق شيئا من حرز او غير حرز وصاحبه
عنده يحفظه وجب عليه القطع ◆ الحرز امر لا بد منه لان الاستسرار وهو
ركن السرقة لا يتحقق الا به ثم قد يكون بالمكان وهو المكان المعد
لاحراز الامتعة كالدور والبيوت والحانوت والصندوق وقد يكون
بالحافظ كمن جلس في الطريق او في المسجد وعنده متاعه فهو محرز به وقد
قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم من سرق رداء صفوان من تحت راسه وهو
نايم في المسجد وفي الحرز بالمكان لا يعتبر الاحراز بالحافظ هو الصحيح لانه محرز
بدونه وان لم يكن للبيت باب او له باب وهو مفتوح يقطع السارق منه
لان البناء لقصد الاحراز الا انه لا يجب القطع الا بالاخراج لقيام يده قبله بخلاف
المحرز بالحافظ حيث يجب القطع فيه كما اخذ لزوال يد المالك كذلك بمجرد الاخذ
فتتم السرقة قلت وهذا فايدة قوله انه لا يعتبر الاحراز بالحافظ بالحرز في
المكان لانه متى سرق من البيت وصاحبه عنده يحفظه لا يجب القطع بمجرد الاخذ
حتى يخرجه ◆ ولا فرق بين ان يكون الحافظ مستيقظا او نايما والمتاع تحته
او عنده هو الصحيح لانه يعد نايم عند متاعه حافظا له عادة الحفظ وعلى
هذا لا يضمن المودع والمستعير بمثله لانه ليس بتضييع بخلاف ما اختار في
الفتاوى ط الحرز بالمكان كالدور والدكاكين والخانات والخيام والفساطيط
الاخبية حط وصاحبه نايم عليه او حيث يراه ... ويحفظه قطع وروى
الحسن بن ابي مالك عن محمد لو سرق من رجل ثوبا عليه او رداء او قلنسوة او
منطقة او سرق من امراة نايمة حليا عليها لم يقطع وكذا اذا سرق من رجل نايم

عليه ملاءة وهو لابسها لم يقطع ثم قال يقطع كالموضوع عنده ولو سرق شاة
او بقرة او فرسًا من المرعى فلا قطع سبـ الا ان يكون رعا يحفظوها حتـ لا
قطع في المواشي في المرعى وان كان معها الراعي وان كان معها سوى الراعي من يحفظ
يجب القطع الآن وكثير من مشايخنا افتوا بهذا وان كان للغنم ناوي الى بيت
في الليل بني لها عليه باب مغلق فكسره وسرق منه شاة قطع حبـ لا يعتبر الغلق
اذا كان الباب مردودًا الا ان يكون بيتًا منفردًا في الصحرا او المراح والحرز
وان لم يكن له حافظ وقيل هذا اذا كان معه حافظ قد ما كان حرزًا بنفسه كالدور والبيوت
يستوي فيها بابه مردودًا ومفتوح ومالا باب له لان بناه للاحراز فعلى هذا لو سرق
من القصور التي تكون على راس الارض وفي بعض الكروم في غير باب او من الحصن
الذي يقال له خواره بالفارسية يقطع حاوي اتخذ من حجر او شوك حظيرة وجمع فيها
الاغنام وهو نايم عندها يقطع صاير فيها وعن محمد سوا كان معها حافظ او لم يكن
وعليه عامة المشايخ ط واصل هذه المسايل ان كل مكان اعد لحفظ الاموال فيه يقطع سارقها
منه وان لم يكن معها حافظ والا فيعتبر الحافظ قلت ولم يذكر في الباب انه اذا
كان يعد لحفظ نوع من الانواع فسرق منه غيره هل يقطع ام لا واختلف المشايخ فيه
حرز كل شي معتبر بحرز مثله حتى لو سرق دابة من اصطبل قطع ولو سرق لولوة
منه لا يقطع وقال الكرخي كل ما كان حرزًا لنوع من الانواع فهو حرز لجميع الانواع حتى
لو سرق لولوة من سر بحه فقال يقطع وكذا لو سرق ثياب الراعي من المراح يقطع شس
وهو المذهب عندنا حاوي سوى سرقة خفية او مكابرة مع سلاح او لا ولو دخلها
ما بين العشايين يقطع وان كان الناس يجيون ويذهبون فهو بمنزلة النهار ولو
دخلها اللص ليلا وفيها صاحبها فلم يعلم احدهما بالآخر او لم يعلم قطعا ولو علم لا يقطعا
ولو كابره ليلا اي دخل عليه بسلاح وقاتله حتى اخذ ماله قطع ولو كابره نهارًا لا يقطع
والقياس ان لا يقطع لكنا استحسنا ليلا لسد باب المكابرة بالليالي قال ولا قطع على
من سرق من حمام او بيت اذن للناس في دخولها لوجود الاذن عادة او حقيقة في
دخوله فاختل الحرز هـ ويدخل في ذلك حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منه ليلًا
لانها بنيت لاحراز الاموال وانما الاذن يختص بالنهار قلت وهذا بخلاف ما ذكر في الحاوي

كان الباب مفتوحا فدخله نهارا وسرق لم يقطع وبعد العتمة يقطع هو م

قال

قال ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع لانه محرز بالمالك بخلاف الحمام فانه ما
بني لحفظ الاموال فلم يكن المال محرزًا بالمكان بخلاف الحمام والبيت الذي اذن للناس
في دخوله حيث لا يقطع فانه بني للاحراز فكان المكان حرزًا فلا يعتبر الحافظ قال ولا قطع
على الضيف اذا سرق ممن اضافه لان البيت لم يبق حرزًا في حقه لانه ماذون في دخوله
كاهل الدار فيكون فعله جناية لا سرقة قال واذا نقب اللص البيت ودخل واخذ المال
وناوله آخر خارج البيت فلا قطع عليهما لان الاول هتك الحرز فلم يتكامل السرقة في حق
كل واحد منهما سق وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا والشافعي يقطع الداخل لانه
هتك الحرز واخرج المال والحجة عليهما ما مر هو وعن ابي يوسف رحمه الله ان اخرج
الداخل يده فتناولها فعلى الخارج قال فان القاه في الطريق ثم خرج فاخذه
قطع وقال زفر لا يقطع كما لم ياخذها ولنا ان هذه حيلة يعتادها السراق لان
الخروج مع المال في النقب متعذر او ليتفرغ لقتال صاحب الدار او للفرار فلو لم
يقطع لا يسد باب هذا الحد بخلاف ما لم ياخذه لانه مضيع ولا سارق قال
وكذا ان حمله على حمار فساقه واخرجه لان سيره يضاف اليه لسوقه وان
سوقه ولم يخرج من الدار لم يقطع قال واذا دخل الحرز جماعة فتولى بعضهم
الاخذ قطعوا جميعًا استحسانا والقياس ان يقطع الحامل وحده وبه زفر لتمام
السرقة ولنا ان الاخراج وجد من الكل معنى بالمعاونة كما في قطع الطريق لانهما
يعتادون التحميل على البعض ليتفرق الباقون للدفع فامتناع القطع منه
يفضي الى سد باب الحد قال ومن نقب البيت فادخل فيه يده واخذ
شيا لم يقطع وعن ابي يوسف رحمه الله في الاصل انه يقطع لاخراج المال من
الحرز كما في الصندوق ولنا هتك الحرز الكامل شرط والهتك الكامل بالدخول
لانه الغالب المعتاد بخلاف الصندوق لتعذره قال وان ادخل يده في صندوق
الصيرفي او في كم غيره فاخذ المال قطع لتكامل الهتك به ومن داخله يقطع
للهتك وفي الحلي على عكسه وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقطع بكل حال ومن
سرق من القطار بعيرًا او حمله او جوالق لم يقطع لانه ليس بحرز مقصود والقايد
والسايق والراكب يقصدون قطع المسافة لا الحفظ حتى لو كان معها من

يتبعها للحفظ مقصودا يقطع ط ولو سرق شيئين احدهما يقطع فيه دون الاخر يعتبر المقصود بالسرقة وان بلغ غيره نصابا حتى لو سرق اناء ذهبا وفضة فيه ثريد او نبيذ او صبي حر عليه حلي ولو كان مما يقطع قطع قال ويقطع يمين السارق من الزند ويحسم اما القطع فلقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما الاية واما من الزند فلان النبي صلى الله عليه وسلم قطع اليمين من الزند واما الحسم فلقوله صلى الله عليه وسلم فاقطعوه واحسموه ولان ترك الحسم يفضي الى التلف والحد زاجر لا متلف قال فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى فان سرق ثالثا لم يقطع وخلد في السجن حتى يتوب وهذا استحسان ويعزر ايضا وقال الشافعي رحمه الله يقطع يده اليسرى وفي الرابعة يقطع رجله اليمنى لقوله صلى الله عليه وسلم من سرق فاقطعوه واحسموه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ويروى مفسرا كما هو مذهبه لان الثانية مثل الاولى لكونها جناية بل فوقها فكان ادعى الى شرع الحد ولنا قول علي رضي الله عنه اني استحيي من الله تعالى ان لا ادع له يدا ياكل بها ويستنجي بها ورجلا يمشي بها وبهذا حاج بقية الصحابة فحجهم فانعقد اجماعا ولانه اهلاك معنى لتفويت جنس منفعة المشي والبطش والحد زاجر لا مهلك بخلاف القصاص لانه حق العبد فيستوفى ما امكن جبرا لحقه وقد طعن الطحاوي في الحديث الذي رواه او يحمله على السياسة قال واذا كان السارق اشل اليد اليسرى او اقطع او مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع لان فيه تفويت جنس المنفعة بطشا او مشيا وكذا اذا كان الرجل اليمنى شلاء او ابهام يده اليسرى مقطوعة او شلاء او اصبعان منها سوى الابهام لان قوام البطش بها ولو قال للجلاد اقطع يمينه في سرقة فقطع يساره لم يضمن في العمد والخطا وقال زفر يضمن فيهما وقالا يضمن في العمد لا في الخطا قال ولا يقطع السارق الا ان يحضر المسروق منه فيطالب بالسرقة لان الخصومة شرط لظهورها ولا فرق بين الشهادة والاقرار عندنا خلافا للشافعي في الاقرار لان الجناية في مال الغير لا تظهر الا بخصومته وكذا اذا غاب عند القطع عندنا لان الاستيفاء من القضاء في باب الحدود وللمستودع

والغاصب

والغاصب وصاحب الربوا والمستعير والمستاجر والمضارب والمستبضع والقابض على سوم الشرا والمرتهن وكل من له يد حافظة سوى المالك ان يقطع السارق بخصومته لان ولاية الاسترداد لهم ويقطع بخصومة المالك في السرقة من هولاء ايضا الا ان الراهن انما يقطع بخصومته حال قيام الرهن قبل قضا الدين او بعده وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يقطع بخصومة الغاصب والمستودع ولو قطع سارق بسرقة ثم سرقت منه لم يكن له ولا لرب السرقة ان يقطعه ولو سرقها قبل ان يقطع الاول او بعد سقوط القطع بشبهة يقطع بخصومة الاول قال فان ولو رد السرقة قبل الرفع الى الحاكم لم يقطع وعند ابي يوسف انه يقطع وقال وهبها من السارق او باعها اياه او انتقصت قيمتها من النصاب لم يقطع وقال زفر والشافعي يقطع وهو رواية عن ابي يوسف لان السرقة قد تمت انعقادا وظهورا ولنا ان الامضا من القضا في هذا الباب لوقوع الاستغنا عنه بالاستيفاء فيشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء وعن محمد رحمه الله انه يقطع في فصل النقصان قال ومن سرق عينا فقطع فيها وردها ثم عاد وسرقها وهي بحالها لم يقطع لانه لما قطع مرة سقط حرمة تلك العين في حقه فلا يقطع لسقوط عصمته ولتعذر خصومة المالك في حق القطع دون الضمان وقال زفر والشافعي وهو رواية عن ابي يوسف لا لاطلاق النص والحجة عليهم ما مر قال فان تغيرت عن حالها مثل ان لو كان غزلا فقطع فيه فرده ثم نسج فعاد فسرقه قطع ط وعلى هذا الصوف والقطن والكتان وكل عين احدث المالك فيه صنعا بعد القطع لو احدثه الغاصب ينقطع به حق المالك فكذا اذا تبدل السبب فان باعه المسروق منه بعد القطع ثم اشتراه فسرقه يقطع لان تبدل العين والسبب بمنزلة تبدل المالك لعصمة المتبدل قال واذا قطع السارق والعين قائمة في يده ردها الى المالك لقوله صلى الله عليه وسلم على اليد ما اخذت حتى ترد قال وان كانت هالكة لم يضمن وقال الشافعي رحمه الله يضمن كالغصب ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا غرم على السارق بعد ما قطعت يده ولان الضمان ينافي القطع لانه يوجب الملك في المسروق مستندا الى وقت السرقة لما عرف من اصلنا وملك السرقة ينافي القطع ط لو رد السرقة قبل المرافعة الى الحاكم

لم يقطع شهد الشهود عليه او لا خلافا لابي يوسف ولو رد بعد المرافعة والشهادة
قبل القضا لم يذكره محمد اصلا وقال الكرخي لا يقطع قياسا ولكني استحسن قطعه ولو
رد بعد القضا يقطع ولو اقر بها ردها القاضي الى مالكها وقطعه ولو استهلك
السارق بعد القطع فهي ضمانها روايتان وان كان الهلاك والاستهلاك قبل قطع
يده فان قال المالك اضمنه لا يقطع خلافا للشافعي وان اختار القطع قطع ولو غصبه
من يد السارق ثم استهلك السرقة لم يضمن لاحد وكذا لو هلك في يد المشتري
منه او الموهوب له ولو استهلكه فللمالك تضمينه **قال** وان ادعى السارق ان العين
المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يقم بينة لان دعواه اورثت الشبهة لاحتمال
صدقه **فصل** واذا خرج جماعة ممتنعين او واحد يقدر على الامتناع فقصدوا
قطع الطريق فاخذوا قبل ان ياخذوا مالا ولا قتلوا نفسا حبسهم الامام حتى يحدثوا
توبة وان اخذوا مال مسلم او ذمي والماخوذ اذا قسم على جماعتهم اصاب كل واحد
منهم عشرة دراهم فصاعدا او ما قيمته ذلك قطع الامام ايديهم وارجلهم من خلاف
قتلهم الامام حدا وان عفا الاوليا عنهم لا يلتفت الى عفوهم وان قتلوا واخذوا المال
فالامام بالخيار ان شاء قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وقتلهم وصلبهم وان شاء قتلهم
وان شاء صلبهم والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في
الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف الاية والمراد
به والله اعلم التوزيع على هذه الاحوال الاربعة المذكورة ان يقتلوا اذا قتلوا ولم
ياخذوا المال فحسب او ينفوا من الارض اي يحبسوا اذا اخذوا قبل ان ياخذوا مالا
ولا قتلوا نفسا ولان الجنايات تتفاوت بتفاوت الاحوال والاليق تغليظ الحكم
بتغلظها وانما يحبسون في الاولى تطهيرا للارض عن فسادهم ويعزرون ايضا
لمباشرتهم منكر الاخافة وانما شرط القدرة على الامتناع لان المحاربة لا تتحقق
وشرط النصاب وعصمة المال في الحالة الثانية اعتبارا للسرقة الكبرى بالسرقة
الصغرى وتقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى حتى لا يفوت جنس المنفعة ويقتل
الكل في الحالة الثالثة حدا القاتل والمعين فيه سواء وانما الشرط القتل من
احدهم وسواء قتلهم بسيف او حجر او عصا او غيرها ويصير كالجماعة قتلوا واحدا

قضى

قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في اصحاب ابي بردة التخيير في الحالة الرابعة مذهب
ابي حنيفة رحمه الله وقالا اقتلهم او صلبهم لان الجناية واحدة وهو قطع الطريق
فيكتفى بحد واحد ولانهم جمعوا بين جناية القتل والاخذ فللامام ان يجمع
بين جزائين وله ان يقتصر على القتل لحصول المقصود به **م** هذه جناية واحدة
لكنها متغلظة لعموم ضررها فيتغلظ جزاؤها وهو القتل والقطع **قال** ويصلب حيا
ويبعج بطنه بالرمح الى ان يموت تشهيرا او استبقاء الموت **قال** ولا يصلب اكثر
من ثلاثة ايام توقيا عن تاذي الناس ثم ذكر في الكتاب التخيير بين الصلب وتركه
وعن ابي يوسف لا يترك الصلب لانه منصوص عليه ولان المقصود به التشهير
ليعتبر به غيره ولهما ان التشهير يحصل بالقتل والقطع والصلب والصلب حيا
ظاهر المذهب وعن الطحاوي انه يقتل ثم يصلب وعن ابي يوسف رحمه الله انه يترك
على الخشبة حتى تتقطع فيسقط **م** واذا قتلوا فلا ضمان عليهم فيما اخذوا من الاموال
كما في السرقة الصغرى **قلت** ذكر الاحوال فيه وفي الهداية اربعة وهي سبعة الاربعة
التي مرت والحالة الخامسة انهم خرجوا ولم ياخذوا مالا ولا قتلوا نفسا فيقتص منهم
بما فيه القصاص ويجب الارش بما فيه الارش والسادسة اخذوا المال وخرجوا
تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف وينظر الجراحات لانه لما وجب الحد سقط عصمة
النفوس بخلاف الحالة الخامسة لانه لما لم يجب الحد ظهر حقوق العباد والسابعة
ان يوخذوا بعدما تابوا وقد قتلوا عمدا فان شاء الاولياء قتلوا القاتل وان شاؤا
عفوا عنهم لان الحد لا يقام فيهم بعد التوبة وظهر حق العبد في النفس والمال جميعا
قال وان كان فيهم صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقين
وصار القتل للاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا وعن ابي يوسف انه لو باشر العقلاء
يحد الباقون تبعا وعلى هذا في السرقة الصغرى لان المباشر اصل والردء تبع والخلل
في التبع لا يورث الشبهة وفي عكسه ينعكس الحكم والمعنى ولهما انه جناية واحدة
قامت بالكل فاذا لم يكن فعل بعضهم موجبا لا يكون فعل الباقين موجبا لانه
نقض العلة واما ذو الرحم المحرم فقد قيل تاويله اذا كان المال مشتركا بين المقطوع
عليهم والاصح انه مطلق لان الجناية واحدة فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع

في حق الباقين بخلاف ما اذا كان فيهم مستامن لان الامتناع في حقه لخلل في الشبهة
وهو يخصه والامتناع هنا لخلل في الحرز والقافلة حرز واحد فاذا سقط الحد صار
القتل الى الاولياء على ما بيناه قال واذا باشر القتل واحد منهم اجري الحد على جماعتهم
لانه جزاء المحاربة وهي لا تتحقق الا ان يكون بعضهم ردأ للبعض حتى اذا زلت اقدامهم
انحازوا اليهم فصار الكل محاربين فيجري الحد عليهم م ولو قطع بعض القافلة الطريق
على البعض لم يجب الحد لان القافلة حرز واحد م وسط قوم خرجوا للقطع فعلى الناس
قتالهم دفعًا عن نفس اهل الدار وانما يلزمهم الحكم القطاع اذا قطعوا في مفازة
بينها وبين العمران سفرا وعن ابي يوسف رحمه الله مسيرة سفر ليس بشرط حتى
لو كابر ليلا في المصر فله حكم القطع عندهم وجملته ان من دخل بيت انسان فكابره
واخذ ماله فهو سرقة وان كان في طريق المفازة فقطع وان كان في طريق الامصار
او القرى بجنبه فسرقة وبالمكابرة ليلا فكذلك وان كان نهارًا لا يقطع وعن
ابي يوسف رحمه الله يقطع وان اخذه نهارا مكابرة في السوق يقطع ولا يثبت حكم
القطع في المصر ولا في القرية ولا بين الحيرة والكوفة ولا في قريتين لان الغوث
يلحقهم فلا ينقطع به المال ويوخذون برد المال القايم وضمان الهالك ويوذبون
ويحبسون حتى يحدثوا توبة ولا تثبت ايضًا في دار الحرب ولا في دار البغي
ولا على المستامنين وعن محمد رحمه الله لو قطعوا بين قريتين في موضع لم يسمع
اهلها ولا اهل احديهما ثبت حكم القطع ولا تصلب المراة ولو كان في القطاع امراة
لا حد هل تقطع الرجال دونها فيه روايتان ولو دخل عليه رجل شاهر سيفه ولا يدري
انه لص او هارب فان غلب على ظنه انه لص قصد قتله او ماله ويقتله لو لم
يبادره فله قتله والا فلا ولو قال المشهور عليه قتلته لانه قصد قتلي او اخذ مالي
فان كان المقتول معروفا كذلك تجب الدية في ماله والا في القصاص الا ان
يقيم البينة على ما يدعي فلو شهر سلاحًا ليلا او نهارا في مصر او غيره فخاف على
نفسه فقتله لا شي عليه لانه لا يلحقه الغوث لانه لا يلبث وكذا لو كان في غير
مصر او مصر ليلاً ما له يلبث فان كان في مصر نهارًا لا يقتله لانه يلحقه
الغوث ولو قتله يوخذ لموجبه ولو شد عليه بيده لا يحل قتله بحال لانها ليست

بالة الحرب

مسيرة

بالة الحرب ولو ضربه بسيف فلم يقتله وانصرف ولم يقصد ضربا اخرى فقتله
المشهور عليه يوخذ به ولو قصد لا شي عليه لانه محارب ولو شهر على المسلمين سيفًا
فعليهم ان يقتلوه ولا شي عليهم لانه محارب ولو اخرج السرقة ليلاً واتبعه صاحبها
فقتله لا شي عليه لقوله صلى الله عليه وسلم قاتل دون مالك وانت شهيد وهذا اذا
لم يمكنه استنقاذ المال من يده الا بالقتل وان امكن فقتله يوخذ به كقتل الغاصب
شطم للمدخول عليه ان يقتله اذا خاف ان لا يقوى عليه اذا اخذه بيده الا انه يخاف
رميه او قتله لتفويته ماله وعن ابي حنيفة رحمه الله لو ادركت اللص فانتقض عليك
فاقتله ولا تحذره وقال ابو يوسف حذره فان ذهب والا فارمه فان دخل عليك
فخفت ان يبداك بضربة او خفت ان يكون معه شي يرميك به فارمه ولا تحذره
وعن محمد رحمه الله لو راى رجلا ينقب بيته او بيت مسلم او معاهد ويسرق مالا
فناداه فلم يلتفت اليه جاز له ان يرميه ن اطلع على حايط عليه ملاة فخاف صاحبها انه
لو هاج ياخذها ويهرب فله ان يرميه اذا ساوت عشرة دراهم قال ابو الليث واصحابنا
لم يقدروا بشي بل اطلقوا الرمي حم ولو عرض احدا له في الصحرا فليقاتل عنه ولا يقتله
اذا كان اقل من عشرة والا فيقتله وفي الصور التعرض للدفع بالقتال مع امكان الدفع
بالمال حرام فان كان مع رفيقه ما او كثير فابى ان يسقيها حل لها مقاتلته بغير سلاح
وفي الطعام اذا خافا الهلاك لا يقاتله لان الما في الاصل مباح دون الطعام فان
كان الما للعامه يقاتله بسلاح عن عمر صبي او مجنون شهر سيفا على رجل فقتله
المشهور عليه عمدًا فعليه الدية في ماله لانه لم يسقط عصمته كالبعير الصايل وعن
ابي يوسف رحمه الله لا يضمن في كلها كالعبد الصايل وبه قال الشافعي رحمه الله والله
اعلم

كتاب الاشربة

بسم الله الرحمن الرحيم الاشربة المحرمة
اربعة الخمر وهو عصير العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد والعصير اذا طبخ حتى
ذهب اقل من ثلثه ونقيع التمر والزبيب اذا اشتد اعلم ان الاصل في الاشياء
كلها سوى الفروج الاباحة قال الله تعالى هو الذي خلق لكم ما في الارض جميعا وقال
تعالى كلوا مما في الارض حلالا طيبًا وانما تثبت الحرمة بعارض نص مطلق او خبر
مروي فما لم يوجد شي من الدلايل المحرمة فهي على الاباحة وقد دل كتاب الله تعالى

لعله صاح

على حرمة الخمر حيث قال سبحانه وتعالى يا ايها الذين امنوا انما الخمر والميسر والانصاب
والازلام الاية وفيها عشرة دلايل على حرمة الخمر احدها سلكها في قرن الانصاب
والازلام التي هي محرمة عند كافة اهل الايمان وثانيها تسميتها رجسا وثالثها عدها
من عمل الشيطان ورابعها الامر بالاجتناب بقوله تعالى فاجتنبوه وخامسها
تعليق الفلاح باجتنابها بقوله تعالى انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوة
والبغضاء في الخمر والميسر المحرمتين عقلا وشرعا وثامنها الصد عن ذكر الله تعالى
الواجب شرعا وعقلا وتاسعها الصد عن الصلاة التي هي عماد الدين بقوله تعالى
ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة وعاشرها النهي المبلغ بصيغة الاستفهام والموذن
بالتهديد اريد بقوله فهل انتم منتهون وقد نص وصرح بتحريم الخمر في قوله
قل انما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والاثم هو الخمر بالنقل دل عليه
قول قايلهم شربت الاثم في حاناتها صهباء صافية كطعم الفلفل فما الاثم الا حرام
وقال الاخر شربت الاثم حتى ضل عقلي كذاك الاثم يذهب بالعقول واراد به الخمر
فان قلت الاثم كما يستعمل للخمر يستعمل للذنب والاغلب قلت لكن ارادة الذنب منه
في توسيط الاجمالي بعد التفصيل في الطرفين وفيه من الشناعة ينبو عنها افصح الكلام
وابلغه فتعين ارادة الخمر منه وقال النبي صلى الله عليه وسلم حرمت الخمر لعينها قليلها
وكثيرها والسكر من كل شراب والحديث يشمل الاشربة الاربعة المذكورة والاربعة
المذكورة في كتاب الله احدها الخمر والعصير اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثه
والثالث نقيع التمر والرابع نقيع الزبيب وقيل تسمى الخمر خمرا لانها تخامر
العقل وقيل من التخمير وهي التغطية لانها تغطي العقل وقيل من تخميرها في الاناء
يقال خمرت اللبن والعجين تخميرا والغليان ان يصير اسفله اعلاه وقذف الزبد
ان لا يبقى به زبد حتى يصفو ويبرق ثم اعلم انه لا بد من معرفة اسامي الاشربة
المحرمة لمعاني معرفة اصولها واحكامها ح اما الاسامي فثمانية الخمر والسكر ونقيع الزبيب
ونبيذ التمر والفضيخ والباذق والطلا والجمهوري وسمي ابو يوسفي اما الخمر
فهي التي من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد واما السكر فهي التي من ماء
الرطب بعد ما غلا واشتد وقذف بالزبد عنده وعندهما اذا غلا وان لم يكن غليانه

بقوله تعالى لعلكم تفلحون وسادسها اراده الشيطان ايقاع العداوة بها وسابعها ايقاع البغضاء صح

وسكن الغليان وصار صافيا صح

عنده وعندهما اذا غلا وان لم يكن غليانه فتنعم واما نقيع الزبيب فهو الزبيب اذا
نقع في الماء حتى خرجت حلاوته الى الماء من غير طبخ واما نبيذ التمر فنقع على الماء
الذي انقع فخرجت حلاوته ثم اشتد وغلا وقذف بالزبد فهو الاسم يقع على المطبوخ
والني منهم قلت خص النبيذ بمنقوع التمر وشرط فيه الغليان وفي الواقعات
الكبرى سط الطبخ فيه ادنى طبخه دون الغليان والمذكور في اعم الكتب وشروح
الجامع الصغير ان النبيذ ما تنبذ فيه تمر ونحوه ويترك حتى تخرج حلاوته قب
النبيذ التي بما التمر والبسر المذنب اذا طبخ ادنى طبخه ثم قال في ح واما الفضيخ
فهو البسر اذا خرج منه الماء وغلا واشتد وقذف بالزبد واما الباذق فاسم لما
طبخ من ماء العنب حتى ذهب اقل من ثلثه وغلا واشتد والطلا اسم للمثلث وهو
الذي طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وصار مسكرا والجمهوري الطلا الذي يلقى
فيه الماء حتى يرق ويعود الى المقدار الذي كان في الاصل ثم يطبخ ادنى طبخه وصار
مسكرا واما الاصول التي تتخذ منها الاشربة المسكرة سط انواع كثيرة العنب والزبيب
والتمر وساير الثمار والحبوب والحلاوات والالبان فالمتخذ من العنب خمسة انواع
احدها الخمر وذكر حدها على ما مر ثم قال واجمعوا انه لا يحد شاربها قبل قذف الزبد
ما لم يسكر ثم اذا غلا واشتد يحرم قطعا ويفسق شاربها ويحد بشرب قطرة منها
ويكفر مستحلها ولا يجوز بيعها ولا يضمن متلفها وفي ماليتها اختلاف ونجاستها غليظة
باجماع الامة ولا يسقى الدواب ولا تجعل في دواء ولا في طعام ولا في ريحان ولا في
دهن ولا يداوى بها جريح ولا يتمشط بها ولا يدلك ولا ينتفع بها الا اذا خاف
العطش المهلك فلا باس بشرب ما يرد عطشه فلو سكر بذلك لا يحد لانه حلال
في هذه الحالة فلو زاد على قدر الحاجة فسكر حد وكذا المورودي في شرب حد وكذا
دردي الخمر وشربه والامتشاط به ولا يحد ان لم يسكر لغلبة غيرها بها وقال
الشافعي يحد لوجود جزء فيه ولو شرب ماء فيه خمر يحد وعند ابي علي الدقاق
والكرخي العبرة للطعم وفي حل الخمر وطهارتها بصب خل او ملح فيها الاعتبار
بالغالب شس ولو صب فيها سكرا او فانيذا حتى صار حلوا حل ويحل بزوال
المرارة وعندهما بتقليل الحموضة والطبخ لا يحل الخمر حتى لو شرب يحد شب الا اذا ذهب

ثلثاه والثاني الباذق وهو ما طبخ ادنى طبخه اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وهو
نجس حرام وقال اصحاب الظواهر طاهر حلال ولكن مع حرمته عندنا لا يكفر مستحله
ويفسق شاربه لكن يضلل ولا يحد حتى يسكر وعن الفضل ان نجاسته خفيفة ويجوز
بيعها ويضمن متلفها وعند محمد نجاسته غليظة وعن ابي حنيفة رحمه الله حكمه حكم المثلث
والثالث المنصف وهو ما ذهب نصفه بالطبخ فحكمه حكم الباذق وعن ابي يوسف
يحل شربه لانه اكثر ثلثيه وكذا لو كان الذاهب اكثر من المنصف واقل من الثلثين
فحكمه حكم الباذق وعنه حكم المثلث والرابع المثلث وهو الذي ذهب ثلثاه بالطبخ
فما دام حلوا فهو طاهر يحل شربه وان غلا واشتد وذكر لاستمرا الطعام والتقوى
والتداوي دون التلهي ولا يحل منه المسكر حتى لو سكر لحد وقال محمد هو حرام
نجس يحد في قليله ثم رجع وقال يحل شربه وكذا لو شمس حتى ذهب ثلثاه والخامس
الجمهوري وهو ان يصب الماء على المثلث ويطبخ ادنى طبخه ثم يترك حتى يغلي
ويشتد ويقذف بالزبد وهو حلال عندهما كالمثلث بل اولى لانه اقل اسكارا
فان صب الماء فيه قبل الطبخ وطبخ حتى ذهب ثلثاه وغلا واشتد وقذف بالزبد
قيل يحل عندهما لانه مثلث وقيل يحرم لان النار تذهب بالماء اولا فلم يذهب
ثلثا العصير ولو طبخ العصير وترك قبل ان يذهب ثلثاه ثم اعيد الى النار فطبخ حتى
تم الثلثان فعن ابي يوسف رحمه الله لا خير فيه وعند محمد رحمه الله لا باس به
وقيل يحل اذا اعيد قبل ان يشتد ويقذف والا فلا **قلت** وذكر انواع ما يتخذ
من العنب في **قب** ستة هذه الخمسة والجمهوري وذكر تفسيرها كتفسير الجمهوري
قال ويسمى هذا ابو يوسفي لان ابا يوسف كثيرا ما يستعمل هذا وقيل سمي به لانه اتخذه
لهارون الرشيد **سطن** المتخذ من الزبيب اذا غلا واشتد وقذف كالباذق ولو
طبخ ادنى طبخة فكالمثلث وعنه لا يحل ما لم يذهب ثلثاه فالمتخذ من التمر ثلاثة
احدها السكر وهو النيء من ماء التمر اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وهو
كالباذق والثاني المطبوخ ادنى طبخة وهو كالمثلث الثالث الفضيخ وهو
يجعل التمر في اناء ثم يصب عليه الماء الحار فتخرج حلاوته ثم يغلي ويشتد وهو
كالباذق وان طبخ ادنى طبخة فكالمثلث والمتخذ من الحبوب والحلاوة كالسكر والفانيذ

والنوت

خ الجندى

والنوت والعسل ودبس الرطب واما البان الابل والرماك اذا غلا واشتد يحل
شربه اذا طبخ ادنى طبخة فلا يسكر ولا رواية فيه عن محمد **م** وقيل يجب عنده ما دون
السكر فان لم يطبخ فيه روايتان وقال محمد لا يحل وقال مرة يكره وهذا ما لم يسكر واما
السكر منه فحرام وفي الحد به اختلاف المشايخ وقيل يحد عند محمد ويقع طلاقه فيهما
وتنفذ تصرفاته على حسب الاختلاف في ايجاب الحد **حس** لا باس بنبيذ الفواكه
وقال محمد يكره ذلك اذا غلا ولا يحد في السكر بلبن الرماك في قولهم فلا ينفك تصرفاته
واما احكامها فقد مرت في بيان انواعها على وجه الاستقصاء عن الفقيه ابي
جعفر السكر من البنج ولبن الرماك حرام ولا يحد **قال** ونبيذ التمر والزبيب اذا
طبخ كل واحد منهما ادنى طبخة حلال وان اشتد منه ما يغلب على ظنه انه لا يسكره
من غير لهو ولا طرب لما ذكرنا ان الاصل في الاشياء الاباحة واليه وقعت الاشارة
بقوله صلى الله عليه وسلم في السرد ليلة الجن تمرة طيبة وماء طهور **قب** روي عن
ابي حنيفة فيما سوى الخمر من الاشربة المسكرة القدح المسكر هو الحرام وقال ابو يوسف
ان قصد بطلب السكر فالاول حرام فلا يكره وان اراد الاكثار دون السكر فقد اساء في
تعوده **قال** ولا باس بالخليطين لما مر في درر الفقه الخليطان ما يوخذ من العنب
والطبخ ادنى طبخه وفي العزيبين او التمر او البسر اذا خلطا **قال** ونبيذ العسل
والتين والحنطة والشعير والذرة حلال وان لم يطبخ لما مر ان الاصل الاباحة **قال**
وعصير العنب اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه حلال وان اشتد للاصل والحديث عمر
رضي الله عنه موقوفا ومرفوعا فيه ان النار ذهبت بنصيب الشيطان وتحقيقه ما ذكر في
العرايس في قصة ادم عليه السلام وفيه كلام طويل لا يليق بهذا الموجز وفروعه واقوال
المجتهدين فيه وقد مرت على وجه الاستقصا **قال** ولا باس بالانتباذ في الدبا والحنتم
والمزفت والنقير لقوله صلى الله عليه وسلم الوعاء لا يحرم شيئا ولا يحلله ولانه لا اثر للاوعية
في التحريم والدبا القرعة والحنتم الجرة الخضراء والمزفت ما طلي بالزفت وهو القار
وانما ذكر هذه الاشياء لان المنبوذ يشتد زيادة اشتداد **قال** واذا تخللت الخمر
حلت سواء صارت خلا بنفسها او بشيء طرح فيها لقوله صلى الله عليه وسلم ايما
اهاب دبغ فقد طهر كالخمر يخل فيحل والحديث بعمومه حجة على الشافعي في انه لا

اذا شرب

يحل الخلل وقال صلى الله عليه وسلم خير خلكم خل خمركم وانما يحل الخل بزوال اثر
الخمر بتمامها من الطعم والرايحة عند ابو حنيفة وعندهما بغلبة طعم الخل **قال**
ولا يكره تخليلها لانه اصلاح جوهر فاسد كدباغ جلود الميتات والله اعلم

كتاب الصيد والذبايح

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم الله سبحانه
وتعالى تمم احسانه وعظم على خليقته امتنانه وسع بفنون المكاسب ارزاق العباد
وندب من بينها الى الاصطياد فقال تعالى واذا حللتم فاصطادوا فلهذا ابتدا
المصنف رحمه الله بمسايل من هذا الكتاب **وقال** يجوز الاصطياد بالكلب المعلم والفهد
والبازي وساير الجوارح المعلمة لقوله تعالى احل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين
اي مضرين **س** قيل الجوارح الكواسب وقيل كل ما يجرح حقيقة بنابه او مخلبه
حص وكلما علمته من ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطير فلا باس بصيده ولا خير
فيما سوى ذلك الا ان تدرك ذكاته وعن ابي يوسف رحمه الله انه استثنى من عموم هذا
الحكم الاسد والدب لانهما لا يعملان لغيرهما الاسد لعلو همته والدب لخساسته وبعضهم
الحق الحداة لخساسته والخنزير مستثنى لانه نجس العين فلا يجوز الانتفاع به
والتعليم شرط الحل لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح ولقوله صلى الله عليه وسلم
لعدي بن حاتم رضي الله عنه اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل فان
اكل منه فلا تاكل لانه انما امسك على نفسه وان شارك كلبك كلب اخر فلا تاكل
فانك انما سميت على كلبك ولم تسم على كلب غيرك وللحديث فوايد كثيرة تتلى
عليك في اثنا المسايل ان شا الله تعالى **ك** انما يحل صيد الجوارح بسبع شرايط
كونه معلما لقوله تعالى مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله وكونه لا من الجوارح وان
يرسله مسلم او كتابي ويعقل الارسال ويسمي حال الارسال وان يجرحه الكلب
او البازي في المشهور وان يلحقه المرسل قبل انقطاع الطلب وتعليم الكلب
ان يترك الاكل ثلاث مرات وتعليم البازي ان يرجع اذا دعوته لقول ابن عباس
رضي الله عنه تعليم الكلب ان يترك الاكل وتعليم البازي ان يجيبك اذا دعوته
ولان الكلب متى اكل لا يكون ممسكا عليه فلا يحل لما تلونا من الاية وحديث عدي
ولان الكلب الوف حريص على الاكل فعلامة علمه بترك عادته والبازي يعود

فعلامته

فعلامته ترك عادته بالاجابة والعود وانما شرط الترك ثلاثا الجواز ان يتركه مرة
او مرتين بشبعه لا لعلمه ويبعد ان ينتهي الشبع الى الثلاث فكان علامة علمه
ولان الثلاث ضربت للاختبار وابلا الاعذار كما في الخيار وقصته الكتاب
ان يشترط ترك الاكل فيهما لكن جثة الكلب تحتمل الضرب ليتعود ترك الاكل
بخلاف البازي وعن ابي حنيفة رحمه الله لا يثبت التعليم ما لم يغلب على ظن
الصايد انه معلم ولا يقدر بالثلاث وعلى الرواية الاولى عنده يحل ما اصطاده
ثالثا لانه صار معلما وعندهما انما يحل ما اصطاده بعد تمام الثلاث لان
المصاد قبله صيد كلب جاهل **قال** واذا ارسل كلبه المعلم او بازيه او صقره
وذكر اسم الله تعالى عند ارساله فاخذ الصيد وجرحه فمات حل اكله لما روينا
من حديث عدي ولان الكلب والبازي الة والذبح لا يحصل بالالة الا باستعمالها
وذلك فيهما بالارسال فنزل منزلة الرمي واظهار السكين فلا بد من التسمية
عنده ولو تركها ناسيا حل ايضا على ما بينه في الذبح ان شا الله تعالى ولا
بد من الجرح في ظاهر الرواية ليتحقق الذكاة الاضطراري في اي موضع كان
من البدن وفي قوله تعالى وما علمتم من الجوارح اشارة الى اشتراط الجرح وعن
ابي يوسف رحمه الله انه لا يشترط رجوعا الى تاويل الجوارح بالكواسب
قال وان اكل منه الكلب لم يوكل وان اكل منه البازي اكل والفرق ما
بيناه في دلالة التعليم وما مر في حديث عدي وحجة على مالك والشافعي في
القديم في اباحة ما اكل منه الكلب **ه** ولو انه اصاب صيودا ولم ياكل منها
ثم اكل من صيد لا يوكل هذا الصيد لانه علامة الجهل وما لا يصيبه بعده
حتى يصير معلما على اختلاف الروايات التي بيناها واما الصيود التي
اخذها من قبل فما اكل منها لا تظهر الحرمة فيه لانعدام المحلية وما ليس بمحرز
بان كانت في المفازة يحرم بالاتفاق وما هو محرز يحرم عند ابي
حنيفة خلافا لهما لان الحرفة تنسى ولانه جهله من الابتدا ولو ان
صقرا فر من صاحبه فمكث حينا ثم صاد لا يوكل صيده لانه تحكم بجهله كالكلب
اذا اكل منه ولو شرب الكلب من دم الصيد دون البدن اكل لانه من غاية

عمله حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وامسك عليه ما يصلح له ولو اخذ الصيد
من المعلم ثم قطع منه قطعة فالقاها اليه فاكلها يوكل لانه لم يبق صيدا وكذا اذا
وثب الكلب فاخذه منه واكل منه ولو نهش الصيد بعد الارسال فاخذ بضعة
منه فاكلها ثم ادرك الصيد فقتله ولم ياكل منه لم يوكل ولو القى ما نهشه فاتبع
الصيد فقتله ولم ياكل منه فاخذه صاحبه ثم مر بتلك البضعة فاكلها
يوكل الصيد لما مر بخلاف الاول لانه اكله في حال الاصطياد **قال** وان ادرك المرسل
الصيد حيا وجب عليه ان يذكيه فان ترك تذكيته حتى مات لم يوكل وكذا
البازي والسهم لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل وهو الاباحة
فبطل حكم البدل وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا وقع في يده ولم يتمكن من ذبحه
وفيه من الحيوة فوق ما يكون في المذبوح لم يوكل في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله انه يحل وبه قال الشافعي رحمه الله لانه لم يقدر على الاصل
كالمتيمم راى الماء وعجز عن استعماله وجه الظاهر ان قيام البدل عليه اقيم مقام
التمكن من الذبح اقامة للسبب مقام المسبب احتياطا بخلاف ما اذا بقي فيه
من الحيوة قدر ما يبقى في المذبوح لانه ميت حكما حتى لو وقع في الماء بهذه الحالة
لا يحرم وقيل ان لم يتمكن لفقد الالة لم يوكل وان كان لضيق الوقت يوكل
خلافا للشافعي وهذا اذا كان يتوهم بقاؤه اما اذا شق بطنه واخرج ما
فيه ثم وقع في يد صاحبه حل كشاة وقعت في الماء بعد الذبح قيل هذا عندهما
وعند ابي حنيفة لا يوكل ايضا لانه وقع في يده حيا فلا يحل الا بالذكاة الاختيار
به وهذا اذا ترك التذكية فلو انه ذكاه حل اكله عند ابي حنيفة رحمه الله
وكذا المتردية والنطيحة والموقوذة وما بقر الذئب بطنه وفيه حياة خفية
او بينة وعليه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيتم استثنى الذكاة من غير فصل وعند
ابي يوسف رحمه الله اذا كان بحال لا يعيش مثله لا يحل وقال محمد ان كان يعيش
فوق ما يعيش المذبوح يحل والا فلا **قلت** ولم يتبين مقدار ما لا يعيش عند ابي
يوسف وقد ذكر في ك وعن ابي يوسف رحمه الله ان بقيت اكثر من نصف يوم
اكلت والا فلا ولو ادركه ولم ياخذه فان كان وقتا لو اخذه امكنه ذبحه

لم يوكل

لم يوكل والا اكل ولو ادركه فذكاه بالاجماع على ما مر ولو ارسل كلبه الى صيد فاخذ
غيره حل لاتحاد المقصود خلافا لمالك رحمه الله ولو ارسله على صيد كثير وسمى عند
الارسال مرة وقتل الكل يحل الكل بتسمية واحدة لان الارسال اقيم مقام الذبح وانه
فعل واحد بخلاف ما لو ذبح شاتين بتسمية واحدة فانه لا يحل الثاني لتعدد الذبح
حتى لو اضجع احداهما فوق الاخرى وذبحهما مرة واحدة يحلان لاتحاد الفعل ولو
ارسل فهدا فكمن حتى يتمكن من الصيد ثم اخذه اكل لانه احتيال للصيد لا استراحة
وكذلك الكلب اذا اعتاد ذلك والا فلا ولو اخذ الكلب صيدا فقتله وقد ارسله
صاحبه اكلا جميعا لدوام الارسال حكما كما لو رمى صيدا فنفذ منه الى اخر ولو قتل
الاول ثم جثم عليه طويلا ثم مر به صيد اخر فقتله لا يوكل الثاني لانقطاع الارسال
لانه استراحة وكذا البازي ولو ان بازيا معلما اخذ صيدا فقتله ولا يدري ارسله
انسان ام لا لا يوكل لوقوع الشك في حله **قال** وان خنقه الكلب ولم يجرحه لم يوكل
لقوله تعالى والمنخنقة ك وعن ابي يوسف انه يوكل لانه يحتمل انه لا يتمكن من
اخذه الا بالتخنيق فيباح توسيعا ه اشتراط الجرح يدل على انه لا يحل بالكسر
وعن ابي حنيفة رحمه الله اذا كسر عضوا منه فقتله لا باس باكله لانه جراحة باطنة
وجه الاول ان المشروط جرح هو سبب لانهار الدم ولم يوجد **قال** وان شاركه
كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب لم يذكر اسم الله عليه لم يوكل لما روينا في
حديث عدي رضي الله عنه من الحكم والتعليل ولو لم يجرح ومات بجرح الاول
يكره لشبهة المشاركة في اكله ولو رده المجوسي عليه لا يكره لان فعل المجوسي
ليس من جنس فعل الكلب ولا تتحقق المشاركة ولو لم يرده الثاني ولكن
اشتد على الاول حتى قتله لا يكره لانتفاء المشاركة ولو زجره مجوسي فانزجر
فاغراه وصاح عليه فازداد طلبا فلا باس به ولو ارسله مجوسي فزجره مسلم
فانزجر لم يوكل ولو ارسله مسلم فادركه وضربه فاوقذه ثم ضربه فقتله
اكل وكذا اذا ارسل كلبين فوقذه احدهما ثم قتله الاخر وكذا لو ارسل كل واحد
منهما كلبا فوقذه احدهما وقتله الاخر ك سمع حسا فارسل كلبه او بازيه او رماه
بسهم فاصاب صيدا وتبين ان الحس لم يكن حس صيد لم يوكل المصاب وان كان

حس صيد ماكولا وغير ماكول فاصاب ماكولا حل وعن ابي يوسف انه ان كان
حس خنزير لا يوكل وان كان حس ذيب اكل لتغليظ حرمة الخنزير وقال
زفر ان كان حس صيد لا يوكل لحمه كالسباع لا يوكل كما لو كان الحس حس ادمي
ولنا ان حس الصيد كله واحد في حق الاصطياد فكفى لصحة التسمية قصد الاصطياد
واذا كان الحس حس صيد وان لم يعلم ان الحس حس صيد او ادمي لا يوكل احتياطا
فاما الخنزير والرمي والشاة فلا يكون اصطيادا ولو رمى طايرا لا يدرى انه وحشي
او مستانس فاصاب صيدا حل لان الاصل في الطير التوحش حتى لو رمى بعيرا لا
يدرى انه ناد او غيره فاصاب صيدا لم يوكل ولو رمى سمكة او جرادة فاصاب
صيدا في حله روايتان لانه لا ذكاة لها ولو سمع حسا فظنه ادميا فاصاب
المحسوس فاذا هو صيد يحل لانه قصد المحسوس وهو صيد ارسل بازيه على ظبي
وهو لا يصيد الظبا فاصاب صيدا لم يوكل لانه لم يقصد بالرسالة الاصطياد كما ارسل
كلبه على فيل فاصاب صيدا ولو رمى صيدا اذا احس في الصحرا لا يحل لانه ياوي البيوت
كالدجاجه واذا رمى الرجل بسهم الى صيد فسمى عند الرمي اكل ما اصاب اذا جرحه السهم
فمات لان الرمي ذبح حكما لانه الته فيشترط التسمية عنده دل عليه قوله صلى الله
عليه وسلم فاذا رميت سهمك وذكرت اسم الله فكل ولا بد من الجرح لما بينا قال فان
ادركه حيا ذكاه وان ترك تذكيته حتى مات لم يوكل وقد مرت المسئلة بتفاصيلها واختلاف
العلما فيها قال واذا وقع السهم بالصيد فتحامل حتى غاب عنه ولم يزل في طلبه حتى
اصابه ميتا اكل وان قعد عن طلبه ثم اصابه ميتا لم يوكل ك وهذا استحسان وقياس
ان لا يوكل في الوجهين لما روي انه صلى الله عليه وسلم كره اكل الصيد اذا غاب عن الرامي
وقال لعل هوام الارض قتلته وفي الحديث اشارة الى العلة لان احتمال موته بسبب اخر
قايم كالواقع في الما وجه الاستحسان ان الضرورة قايمة فيما اذا كان في طلبه لانه لا يعرى
الاصطياد عنها بخلاف ما اذا قعد عنه لانتفا الضرورة ولانه عسى ادركه حيا لو طلبه
فيقدر على ذكاته دل عليه ما روي انه صلى الله عليه وسلم مر بفلاة وجا على حمار وحشي
عقير فتبادر اليه اصحابه فقال دعوه فسياتي صاحبه فجا رجل وقال هذه رميتي وانا في
طلبها وقد جعلتها لكم فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم ابابكر فقسمه بين اصحابه وعن

ابن

ابن عباس رضي الله عنه انه قال كل ما اصميت ودع ما انميت والاصما ما عاينته والانما
ما غاب عن بصرك وهذه الحجة حجة على مالك في قوله انما يوارى عنه اذا لم يبت يحل
فاذا بات ليلة لا يحل ولو وجد به جراحة غير جراحة سهمه لا يحل لانه موهوم يمكن
الاحتراز عنه بخلاف وهم الهوام والجواب في ارسال كلبه هذا كالجواب في الرمي في جميع
ما ذكرنا قال وان رمى صيدا فوقع في الما لم يوكل لقوله صلى الله عليه وسلم لعدي وان
وقعت رميتك في الما فلا تاكل فانك لا تدري ان الما قتله او سهمك والحكم والتعليل
يدلان على الحرمة قال وان وقع على الارض ابتدا اكل لانه لا يمكن الاحتراز عنه
واصله ان سبب الحرمة والحل متى اجتمعا وامكن التحرز عن سبب الحرمة ترجح جهة
الحرمة احتياطا والا فلا ولو وقع على سطح او جبل ثم تردى منه الى الارض لقوله تعالى
والمتردية وكذا اذا وقع على شجرة او حايط او اجرة ثم على الارض او رماه فوقع على رمح
منصوبة او قصبة قايمة او حرف اجرة لم يوكل لما مر من الاصل ولو وقع على جبل
ابتدا او ظهر بيت او لبنة موضوعة او صخرة فاستقر عليها يوكل لان وقوعه
عليه وعلى الارض سوآ م وقع على صخرة فانشق بطنه لم يوكل لاحتمال موته بسبب آخر
شش هو محمول على ما مر اذا اصابه حد الصخرة فانشق بطنه وهو الاصح فان كان الطير
مائيا فان كانت بعد الجراحة لم ينغمس في الما اكل وان انغمس لم يوكل كالواقع في الما
قال وما اصاب المعراض بعرضه لم يوكل وان جرح اكل لقوله صلى الله عليه وسلم لعدي ما
اصاب بحده فكل وما اصاب بعرضه فلا تاكل وان جرحه اكل قال ولا يوكل ما اصابت
البندقة وان مات منها لانه يدق ويكسر ولا يجرح فصار كالمعراض اذا لم يخرق
وكذلك ان رماه بحجر وكذلك ان جرحه الحجر قالوا وتاويله اذا كان الحجر ثقيلا وله حدة
لاحتمال قتله بثقله وان كان خفيفا وله حدة يحل لتعين الجرح قتلا وان كان
خفيفا وجعله طويلا كالسهم وبه حدة يحل ولو رماه بمروة حديدة ولم يبضعه
لا يحل لانه قتله دقا وكذا ان رماه بها فابان راسه او قطع اوداجه لاحتمال
موته بثقله قبل قطع الاوداج وكذا ان رماه بعصى او عود فقتله الا اذا بضعه
فيحل كالسيف والرمح والاصل في هذه المسايل انه اذا كان مضافا الى الجرح بيقين
يحل واذا كان مضافا الى الثقل بيقين يحرم وان وقع الشك فيقين يحرم احتياطا

وان رماه بسيف او سكين فاصاب بحده يحل وان اصاب بقفاه او بعقبضه لا
يحل ولو رماه بسيف وسكين فجرحه ومات بالجرح فان كان مدميا يحل بالاتفاق
وان لم يكن مدميا فكذا عند البعض صغرت الجراحة او كبرت لان الدم
قد يحتبس لضيق المنفذ او لغلظ الدم وقيل يشترط الادما لقوله صلى الله عليه
وسلم ما انهر الدم وافرى الاوداج فكل شرط الانهار وقيل ان كانت الجراحة
كبيرة حل بدون الادما والا فلا ولو ذبح شاة ولم يسل منه دم قيل يحل
وقيل لا يحل ووجه القولين قد مروان اصاب السهم ظلف صيد او قرنه
فان ادماه حل والا فلا قال فاذا رمى صيدا فقطع عضوا منه اكل الصيد ولا
يوكل العضو وقال الشافعي رحمه الله ان مات الصيد منه لانه مبان بذكاة
الاضطرار كالراس بذكاة الاختيار لنا قوله صلى الله عليه وسلم ما ابين من
الحي فهو ميت وقد ابين هذا العضو من الحي حقيقة وكذا حكما ولهذا لو
وقع في الماء بعد الابانة ومات يحرم بخلاف الراس لان المبان لو وقع في الماء
ومات يحل فكان ابانة الراس من الميت حكما ؏ والاصل في هذه المسايل كلها
ان المبان من الحي حقيقة وحكما لا يحل والمبان من الحي صورة لا حكما وهو ان يبقى
فيه من الحياة بقدر ما يبقى في المذبوح يحل حتى لو وقع في الماء وبه هذا القدر من
الحياة او تردى من جبل او سطح لا يحرم وبه تخرج المسايل فنقول اذا قطع يدا
او رجلا او فخذا او ثلثه مما يلي القوايم او اقل من نصف الراس يحرم المبان
ويحل المبان منه لتوهم بقاء الحياة في الباقي ولو قد بنصفين او قطعه
اثلاثا والاكثر مما يلي العجز او قطع راسه او اكثر مما يحل المبان والمبان منه
لان المبان منه حي صورة لا حكما لعدم توهم بقا الحياة فيه بعده والحديث
فان تناول السمك الا ان ميتته حلال بالحديث قلت وهذا نص في واقعة
تقع للملاحين انهم قد يجدون من الحيتان الكبار التي يرميها الطغيان وتبقى
في بعض حضاير ججون عند انحدار الماء فيقطعون ذنبه ويتركون
الباقي حيا او السمان تجل فتقطع ذنبه او ذنب الكنعد وتشويه والباقي
حي انه يحل ولو ضرب عنق شاة وابان راسها يحل بقطع الاوداج ويكره ؏

ولو ضرب

ولو ضرب صيدا فقطع يدا او رجلا ولم يبنه فان كان يتوهم اندماله والتامه
فاذا مات حل اكله كسائر اعضائه والا فلا كما اذا بقي متعلقا بجلده لا يحل لانه
لا اعتبار لهذا الاتصال لانه بان معنى قال وان قطعه اثلاثا والاكثر مما يلي العجز اكل الاكثر دون الاقل
الا من قال ولا يوكل صيد المجوسي والمرتد والوثني لانهم ليسوا من اهل الذكاة الاختيارية
فلا يتاهلون لذكاة الاضطرار فلا يحل صيوده بخلاف اليهودي والنصراني لقوله
تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب وزاد في بعض النسخ واحل لكم قلت يحرم لقوله تعالى
لا تقتلوا الصيد وانتم حرم قال ومن رمى صيدا فاصابه ولم يثخنه ولم يجرحه من
حيز الامتناع فرماه اخر فقتله فهو للثاني ويوكل لانه هو الاخذ وقد قال صلى الله عليه
وسلم الصيد لمن اخذ قال فان كان الاول اثخنه فرماه الثاني فقتله لم يوكل لانه لما
جرح من حيز الامتناع فصار كالرمي الى شاة او صيد موثق ؏ وهذا اذا كان الرمي
الاول بحال ينجو منه الصيد لانه حينيد يضاف الى الرامي الثاني فلا يحل اما
اذا كان بحال لم يبق فيه من الحياة الا قدر ما يبقى في المذبوح يحل لان الموت
لا يضاف الى الرامي الثاني فان كان بحال لا يعيش منه الصيد لكن بقي فيه من
الحياة اكثر ما يبقى في المذبوح بان كان يعيش يوما او دونه لا يحرم بالرمية الثانية
لانه لا عبرة بهذه الحياة وعند محمد رحمه الله يحرم لانها حياة متعذرة على ما عرف
من اصلها رمى اثنان فاصابه السهمان معا او مات فهو لهما ويوكل وان اصابه
سهم احدهما فوقذه ثم اصابه السهم الثاني فقتله قال ابو يوسف هو للاول
ويوكل وقال زفر لا يوكل وابو يوسف يعتبر حالة الرمي وزفر حالة الاصابة
قال والثاني ضامن لقيمته للاول الا ما نقصته جراحته لانه اتلف صيدا مملوكا
للاول بالاثخان منقوضا بجراحته فصار كمن قتل عبدا مريضا ؏ وتاويله اذا
علم ان القتل حصل بالثاني بان كان الرمي بحال يسلم منه الصيد والثاني
بحال لا يسلم منه ليكون القتل مضافا الى الثاني وان علم ان الموت حصل من
الجراحين ولا يدرى قال في الزيادات يضمن الثاني ما نقصته جراحته
ثم يضمن نصف قيمته مجروحا بجراحتين ثم يضمن نصف قيمة لحمه اما
الاول فقد جرح حيوانا مملوكا للغير ونقصه فيضمن ما نقصه اولا واما

الثاني فلان الموت حصل بالجراحين فيكون هو متلفا نصفه وهو مملوك غيره ويضمن
نصف قيمته مجروحا بالجراحتين لان الاول ما كان بجنسه والثانية ضمنها مرة فلا
يضمنها ثانيا واما الثالث فلان بالرمية الاولى صارت بحال يحل الزكاة الاختيارية
لولا رمي الثاني فهذا بالرمي الثاني افسد عليه نصف اللحم فيضمنه ولا يضمن للاخر لانه
ضمنه مرة فدخل ضمان اللحم فيه وان كان رماه للاول ثانيا فالجواب في حكم الاباحة
كالجواب فيما اذا كان الرامي غيره وبصير كما اذا رماه على قلة جبل فاثخنه ثم رماه ثانيا
فانزله لا يحل لان الثاني محرم قال ويجوز اصطياد ما يوكل من الحيوان وما لا يوكل
لاطلاق النصوص فالصيد لا يختص بماكول اللحم قال القايل
صيد الملوك ارانب وثعالب فاذا ركبت فصيدك الابطال ولان صيده سبب
الانتفاع بجلده وشعره او ريشه او لاستدفاع شره كالذياب عن الغنم والخنازير
عن الزروع وكل ذلك مشروع قلت وفي بعض النسخ ويجوز الاصطياد بما يوكل من الحيوان
وبما لا يوكل لقوله تعالى واذا حللتم فاصطادوا وقال تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين
ولانه لما جاز بما لا يوكل كالكلب فلان يجوز بما لا يوكل اولى فصل قال ولا يوكل
ذبيحة المجوسي والمرتد والوثني والمحرم واذا ترك الذابح التسمية عمدا فالذبيحة ميتة
لا توكل وان تركها ناسيا اكل وقال الشافعي رحمه الله يوكل في الوجهين وقال مالك لا توكل في
الوجهين اعلم ان الذكاة شرط حل الذبيحة لقوله تعالى الا ما ذكيتم ولان بالذكاة يتميز
الدم النجس من اللحم الطاهر وكما يثبت بها الحل يثبت بها الطهارة في ماكول اللحم وغيره
ومن شروط الحل ان يكون الذابح من اهل ملة التوحيد اعتقادا كالمسلم او دعوى كالكتابي
وان يكون حلالا في حق الصيد وخارج الحرم حتى لا يحل ذبيحة المجوسي والمرتد والوثني
والمحرم اما المجوسي فلقوله صلى الله عليه وسلم سنوا بهم سنة اهل الكتاب الا ناكحي نسائهم
واكل ذبايحهم واما المرتد فلا ملة له واما الوثني فلا يعتقد الملة حقيقة واما
المحرم فلقوله تعالى ولا تقتلوا الصيد وانتم حرم واما الحرم فلان ذبح الصيد فيه
حرام ويستوي فيه الحلال والمحرم وفيها التسمية لما مر من حديث عدي وقرره قوله
تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وهذا الاطلاق حجة لمالك وانه لو ترك
بعض العروق المشروطة ناسيا لا يحل وكذا هذا وللشافعي قوله صلى الله عليه وسلم يذبح

على

على اسم الله تعالى سمى او لم يسم ولانها لو شرطت لما سقطت بعذر النسيان كالطهارة
للصلاة ولنا ما تلونا من الاية وما روينا من حديث عدي رضي الله عنه واما الناسي
فانه يقيم اعتقاده التسمية حكما لدفع حرج النسيان الغالب في الانسان وقد سئل
النبي صلى الله عليه وسلم فقال اسم الله تعالى على لسان كل مسلم فالمتعمد ليس في معنى
المعذور فلا يلحق به وما رواه الشافعي رحمه الله محمول عليه وقول الشافعي رحمه الله مخالف
للاجماع لانه لم يخالف احد ممن كان قبله في متروك التسمية عامدا وانما الخلاف
بينهم في الناسي فقال ابن عمر يحرم وقال علي وابن عباس يحل ولهذا قال ابو يوسف
والمشايخ ان متروك التسمية عامدا لا يسع فيه الاجتهاد ولو قضى القاضي بجواز بيعه
لا ينفذ لكونه مخالفا للاجماع ثم قال والمسلم والكتابي في ترك التسمية سواء وعلى هذا
الخلاف اذا ترك التسمية عند ارسال البازي والكلب وعند الرمي ثم التسمية ههنا
تشترط على المذبوح عند الذبح وفي الصيد عند الارسال والرمي لما مر حتى لو اضجع شاة
وسمى فذبح غيرها بتلك التسمية لا يحل قلت وكذا لو ذبح للاولى بها بعد ما ذبح
الثاني وقع فاصلا ولو رمى الى صيد وسمى فاصاب غيره يحل وكذا في ارسال الكلب والبازي
ولو اضجع شاة وسمى ثم رمى بالشفرة وذبحها بغيرها حل ولو سمى بسهم ثم رمى بغيره فاصاب
لم يوكل ولو ذكر اسم الله تعالى فان كان مفصولا عنه قبله او بعده لا يكره وان كان
موصولا فان كان على وجه العطف بان يقول باسم الله واسم فلان او باسم فلان او باسم
الله ومحمد رسول الله بالكسر تحرم الذبيحة لقوله تعالى وما اهل به لغير الله وان لم يكن
على وجه الشركة بان يقول باسم الله ومحمد رسول الله يحل ويكره ط ك ولو قال عند
الذبح اللهم اغفر لي لا يحل لانه دعاء وسؤال ولو قال الحمد لله او سبحان الله يريد التسمية
حل وكذا اي بما كان ولو قال الحمد لله على العطاس عند الذبح او على التسمية لا يحل م في
اصح الروايتين وما تداولته الالسن عند الذبح وهو قوله بسم الله والله اكبر منقول
عن ابن عباس رضي الله عنه في قوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف ك سمى ثم
تكلم بكلام يسير او اجاب السلام او استقى فشرب او اخذ السكين ثم ذبح يحل وان اطال
العمل لا يحل قال والذكاة في الحلق واللبة حمص لان باب الذبح في الحلق كله وسطه
واعلاه واسفله لقوله صلى الله عليه وسلم الذكاة بين اللبة واللحيين وروي الذكاة في الحلق

غيره مع اسم

واللبة ولانه يجمع المجرى والعروق فيحصل بالفعل فيه انهار الدم على ابلغ الوجوه قال
والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم والمرى والودجان لقوله صلى الله عليه وسلم
افر الاوداج بما شئت وهو اسم جمع تعتبر هذه الاربعة في الذكاة اجماع قال فان قطعها
حل الاكل وان قطع اكثرها فكذلك وقالا لا بد من قطع الحلقوم والمرى واحد الودجين
وقال الشافعي يكتفى بالحلقوم والمرى لانهما مجرى العلف والنفس وقوام الحي بهما
وقال مالك يشترط قطع الكل ظاهر الحديث ٥ والمشهور في كتب مشايخنا انما ذكره
القدوري منهما في قول ابي يوسف وحده خص وان قطع نصف الحلقوم ونصف
الاوداج لم يؤكل وان قطع الاكثر من الاوداج والحلقوم قبل ان يموت اكل ولم يحك
خلافا واختلف الرواية فيه فالحاصل ان عند ابي حنيفة رحمه الله اذا قطع الثلاث
اي ثلاث كان يحل وهو قول ابي يوسف اولا ثم رجع الى ما ذكرنا وعن محمد رحمه الله
انه يعتبر اكثر كل فرد وهو رواية عن ابي حنيفة لان قوام الحياة بالعلف والنفس
والدم وهذه الاربع مجراها فيقام الاكثر من كل واحد منها مقام كلها لحصول المقصود
بالاكثر ولابي يوسف ان الودجين من جنس واحد فيكتفى باحدهما ولابي حنيفة رحمه الله
ان الاكثر يقوم مقام الكل في موضع يعسر الاطلاع عليها في كل وقت دفعا للحرج عن
الناس وظاهر قوله صلى الله عليه وسلم افر الاوداج بما شئت يدل عليه لان
ادنى الجمع الصحيح ثلاثة فيكفيه اي ثلاث كان قلت ولا بد من معرفة الحلقوم والمرى
والودجين فذكر في ٥ والطلبة ان الحلقوم مجرى الطعام والمرى مجرى الشراب وفي
غير الحلقوم مساغ الطعام والشراب بط قال استاذنا رحمه الله وجميع ذلك غلط والصواب
ما ذكر في تهذيب الازهري وديوان الادب ان الحلقوم مجرى النفس فلا يجري فيه الطعام
ولا الشراب والمرى ما يجري فيه الطعام والشراب وهو المذكور في كتب الفقه في روضة
الناطفي الحلقوم مجرى النفس ليس يدخله علف ولا شراب وبه تعلقت الدية والمجرى
مجرى العلف والشراب والودجان العرقان اللذان يجب منها الدم قلت وهما
عرقان عظيمان في جانبي قدام العنق بينهما الحلقوم والمرى وهو المذكور ايضا في
كتب الطب بط عن الحسن عن ابي حنيفة قال اذا قطع اثنين منها الودجان والحلقوم
او احد الودجين يؤكل وعن ابي يوسف ان قطع اثنين فيهما الحلقوم اكل والا فلا

قال

قال ابو عبد الله الزعفراني الصحيح من قول علمائنا انه اذا قطع الاربعة او اكثرها حل وان
قطع من كل واحد نصفه لا يحل وبالاكثر يحل م وعن ابي يوسف اذا قطع والمرى ولم يقطع
الودجين اكلت لان مدار الحياة عليها بطس قصاب ذبح شاة ليلا فقطع اعلى من الحلقوم
او اسفل منه يحرم اكلها وان علم فقطع الحلقوم قبل ان تموت فان كان قطع الاول تماما
يحرم والا فلا قال ويجوز الذبح بالليطة والمروة وبكل شيء انهر الدم الا السن القائمة والظفر
القايم فان المذبوح بهما ميتة ويجوز بالمنزوع خلافا للشافعي والمرى والاوداج ما
خلا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة وبالقياس على القايم ولنا قوله صلى الله عليه وسلم
انهر الدم بما شئت وروي افر الاوداج بما شئت وما رواه محمول على غير المنزوع
فانه يقتل بالثقل فكان كالمنخنقة لكنه يكره لان فيه تعسيرا بالحيوان وقد امرنا
فيه بالاحسان قال ويستحب ان يحد الذابح شفرته لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث
شداد بن اوس ان الله تعالى كتب الاحسان على كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة
واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته ويكره ان يضجعها
ثم يحد الشفرة لقوله صلى الله عليه وسلم هلا احددتها قبل ان تضجعها قال ومن
بلغ بالسكين النخاع او قطع الراس كره له ذلك ويؤكل ذبيحته وفي بعض النسخ قطع
وفي بعضها ذبح مكان بلغ ط والنخاع بكسر النون وضمه عرق ابيض مستطيل في فقار
العين متصل بالدماغ وقيل ان يمد راسه حتى يظهر مذبحه وقيل ان يكسر عنقه قبل
ان يسكن من الاضطراب وكل ذلك يكره قال ابو عبد الله الجرجاني في السن المنزوع
اذا قطعه يؤكل وقال ايضا اذا لو وضع النار على لبة الشاة حتى احرق العروق المشروطة
حل ح لا يحل قال استاذنا وهو اشبه بالصواب قال فان ذبح الشاة من قفاه فان بقيت
حية حتى قطع العروق جاز ويكره لتحقق الموت بما هو ذكاة لما فيه من زيادة الايلام
بغير حاجة قال وان ماتت قبل قطع العروق لم تؤكل لتحقق الموت بغير ذكاة قال وما
استانس من الصيد فذكاته الذبح وما توحش من النعم فذكاته العقر والجرح لانه
انما يصار الى الذكاة الاضطرارية عند العجز عن ذكاة الاختيارية لما مر وقال مالك
لا يحل لان ذلك نادر ونحن نقول المعتبر حقيقة العجز وقد وجدت ٥ وعن محمد رحمه
الله ان الشاة اذا ندت في الصحراء فذكاتها العقر بخلاف المصر لتحقق العجز في الصحراء

وانما كره لما روي انه صلى الله عليه وسلم نهى ان تنخع الشاة اذا ذبحت وتفسيره ما ذكرنا

لما فيه من تعذيب الحيوان بلا فائدة فالحاصل ان كل ما فيه زيادة الم لا يحتاج اليه في الذكاة فهو مكروه ع

دون المص لانها لا تدفع عن نفسها فيشمل العجز الوجهين والصيال كالند اذا لم يقدر
على اخذه حتى لو قتله المصول عليه مريدًا للذكاة حل اكله قال والمستحب في الابل
النحر فان ذبحها جاز ويكره ويستحب في البقر والغنم الذبح فان نحرها جاز ويكره
لان السنة وردت كذلك ولان عروق الابل تجتمع في المنحر والبقر والغنم في المذبح
فيكون على هذا الوجه ايسر واخف والكراهية في مخالفة السنة وزيادة الايلام
وقال مالك لا يحل بالمخالفة للمخالفة ولنا ان المخالفة لمعنى في غيره ولا يمنع الجواز
والحل قال ومن نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يوكل
اشعر اولم يشعر يعني تم خلقه ونبت شعره اولا وهو قول ابي حنيفة وزفر
والحسن بن زياد وقالا اذا تم خلقه اكل وبه الشافعي رحمه الله لقوله صلى الله
عليه وسلم ذكاة الجنين ذكاة امه ولانه جزء منها حقيقة يتغذى بغذائها
ويتنفس بنفسها وكذا حكما حتى يدخل في الحياة حتى يتصور حياته بعد موت الام
واصل في ايجاب الغرة والعتق والوصية له وبه فيكون اصلا في الذكاة لا يذكاة
لا يخرج الدم المحرم لانضمام مسامه ولانه يختنق بموت الام والمخنقة حرام بالنص
بخلاف الصيد ودخوله في البيع والاعتاق تحريا للجواز والنظر فصل قال
ولا يجوز اكل ذي ناب من السباع ولا ذي مخلب من الطيور ه قوله من السباع ذكر عقيب
النوعين فينصرف اليهما فيتناول سباع الطيور والبهايم لا كل ما له مخلب او ناب
والسبع كل مختطف منتهب قاتل عادة ومعنى التحريم والله اعلم كرامة بني ادم كيلا يتعدوا
بشي من هذه الاوصاف الذميمة بالاعتداء بها ويدخل فيه الضبع والثعلب فيكون الحديث
حجة على الشافعي في اباحتها والفيل ذو ناب فيكره اليربوع وابن عرس من سباع
الهوام وكرهوا اكل الرخم والعقاب لانهما ياكلان الجيف قال ولا باس بغراب الزرع لانه
ياكل الحب وليس من سباع الطير قال ولا يوكل الابقع الذي ياكل الجيف لانه ذو مخلب
من السباع وقال ابو حنيفة رحمه الله لا باس باكل العقعق لانه يخلط فاشبه الدجاجة
وعن ابي يوسف يكره لان غالب اكله الجيف قال ويكره اكل الضبع والضب والحشرات
كلها اما الضبع فلما مر واما الضب فلانه صلى الله عليه وسلم نهى عايشة رضي الله عنها حين
سالته عن اكلها وهو حجة على الشافعي في اباحته ويكره الزنبور لانه من الموذيات

والسلحفاه

والسلحفا لانها من خبايث الحشرات حتى لا يجب على المحرم بقتله شي وانما تكره
الحشرات كلها استدلالا بالضب لانه منها ولانها مستخبثة فتدخل في قوله تعالى
ويحرم عليهم الخبايث سق وقال الشافعي يجوز اكل الضب والقنفذ وابن عرس
وعندنا يكره قال ولا يجوز اكل الحمر الاهلية والبغال لحديث خالد بن الوليد رضي
الله عنه انه صلى الله عليه وسلم نهى عن لحوم الخيل والبغال والحمير قال ويكره اكل لحم
الفرس عند ابي حنيفة ومالك وقالا والشافعي لا باس باكله لحديث جابر
انه صلى الله عليه وسلم نهى عن لحوم الحمر الاهلية واذن في لحوم الخيل يوم خيبر
وله قوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة الله تعالى امتن على
عباده بالركوب والزينة والاكل من اعلى منافعها والحكيم لا يترك الامتنان باعلى
النعم ويمن بادناها وحديث جابر معارض لحديث خالد وحديث علي رضي الله
عنهم والترجيح معنا لانه محرم ه سم قيل الكراهة عنده كراهة تحريم وقيل كراهة
تنزيه والاول اصح واما لبنه فقيل لا باس به لانه ليس في شربه تقليل الة
الجهاد بخلاف اللحم قال ولا باس باكل الارنب لانه صلى الله عليه وسلم اكل منه حين
اهدي اليه مشويا وامر الصحابة بذلك ولانه طاهر الذات والعلف فاشبه
الظبي قال واذا ذبح ما لا يوكل لحمه طهر لحمه وجلده الا الادمي والخنزير
فان الذكاة لا تعمل فيهما الادمي لكرامته والخنزير لنجاسة عينه كما في الدباغ
وقال الشافعي رحمه الله الذكاة لا توثر فيهما كما لا توثر في اباحة لحمها الذبح المجوسي
ولنا ان الذكاة توثر في ازالة الرطوبات والدماء السايلة وهي النجسة
دون ذات اللحم والجلد فاذا زال طهر كما في الدباغ وذبيحة المجوسي ميتة
فلا بد من الدباغ على ان المسئلة ممنوعة ه وكما يطهر لحمه يطهر شحمه حتى لو
وقع في الماء القليل لا يفسده وقيل ينتفع به في غير الاكل كالزيت خالطها
ودك الميتة والزيت غالبا وقيل لا كالاكل قال ولا يوكل من حيوان الماء الا السمك
وقال مالك رحمه الله وجماعة باطلاق جميع ما في البحر واستثنى بعضهم الخنزير
والكلب والانسان وعن الشافعي رحمه الله انه اطلق ذلك كله والخلاف في الاكل
والبيع واحد لهم قوله تعالى احل لكم صيد البحر من غير فصل وقوله صلى الله عليه

وسلم في البحر هو الطهور ماؤه الحل ميتته ولان هذه الحيوانات ليست بدموية
لان الدموي لا يسكن الماء فاشبه السمك ولنا قوله تعالى ويحرم عليهم
الخبائث وما سوى السمك خبيث يستخبثها الطباع السليمة ونهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن دواء يتخذ فيه الضفدع ونهى صلى الله عليه وسلم
عن بيع السرطان والصيد المذكور في الاية للاصطياد وهو مباح فيما يحل
وفيما لا يحل والميتة المذكورة في الحديث السمك على ما ورد في الحديث الاخر
احلت لنا ميتتان ودمان اما الميتتان فالسمك والجراد واما الدمان
فالكبد والطحال قال ويكره اكل الطافي منه وقال مالك والشافعي رحمهما الله لا
باس به لاطلاق ما روينا من الحديث ولنا ما روى جابر انه صلى الله عليه وسلم
قال ما نضب عنه الما وسقطه الما فكلوا وما طفى فلا تاكلوا وعن
جماعة من الصحابة مثل مذهبنا وميتة البحر ما لفظه البحر ليكون مضافا
الى البحر وقال مالك لا يحل الجراد الا ان يقطع الاخذ راسه او يشويه وسئل
علي رضي الله عنه عن من ياخذ الجراد من الارض وفيها الميت فقال كله
وهذا عد من فصاحته ودل على اباحته وان مات حتف انفه بخلاف السمك
اذا مات من غير افة للنص في الطافي ثم الاصل في السمك عندنا انه اذا مات
باقة يحل كالماخوذ والميت بالحر او البرد والاختناق تحت الجمد او ابانة
بعضه او اظهاره اياه ونحوها واذا مات من غير افة لا يحل كالطافي قال
ولا باس باكل الجريث والمارماهي لانه سمك قال ويجوز اكل الجراد ولا ذكاة له
لما روينا من الحديث ه

كتاب الاضحية

بسم الله الرحمن الرحيم

الاضحية واجبة على كل مسلم مقيم موسر في يوم الاضحى عن نفسه واولاده
الصغار اما الوجوب فقول ابي حنيفة ومحمد وزفر واحدى الروايتين عن
ابي يوسف وعنه انها سنة وبه قال الشافعي رحمه الله بط على قول ابي حنيفة
واجب وقالا سنة مؤكدة لقوله صلى الله عليه وسلم من اراد ان يضحي منكم
فلا ياخذ من شعره واظفاره شيئا علقه بالارادة وانه ينافي الوجوب
ولانها لو وجبت لاستوى فيها المقيم والمسافر كالزكاة ولنا قوله صلى الله عليه

وسلم

وسلم من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا وقال لابي بردة حين ضحى
قبل الصلاة اعد اضحيتك فالامر بالاعادة والوعيد بترك الاضحية يدلان
على الوجوب جب روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انها فريضة وانما اختص
وجوبها بالحرية لانها وظيفة مالية ولا ملك الا للحر وبالاسلام لكونها قربة
وبالاقامة لان الاداء يختص باسباب يشق على المسافر استحضارها وتفوت
بمضي الوقت كالجمعة وباليسار توسيعا للامر عليه ومقداره ما يجب به صدقة
الفطر وقد استقصينا الكلام في موضعه فلا نعيده وبالوقت سوى ايام
النحر لانها مختصة بها وانما تجب عن نفسه لانه اصل في الوجوب عليه وعن
اولاده الصغار لانهم في معنى نفسه وهي رواية الحسن عن ابي حنيفة وروى
ابو يوسف عنه انه لا تجب عن اولاده وهو ظاهر الرواية عنه بخلاف
صدقة الفطر لان السبب هناك راس يمونه ويلي عليه وهما موجودان
في الصغير وهذه قربة محضة لا تجب بسبب الغير ولهذا لا تجب عن عبيده
الخدمة وان كان للصغير مال يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر والشافعي يضحي من مال نفسه والخلاف
في هذا كالخلاف في صدقة الفطر وقيل لا يجوز التضحية من مال الصغير في
قولهم لان القربة باراقة الدم فلا يمكنه اكله كله قال والاصح ان يضحي من ماله
وياكل منه ما امكنه ويبتاع بما بقي ما ينتفع بعينه قال ويذبح عن كل واحد
منهم شاة او يذبح بدنة او بقرة عن سبعة والقياس ان لا تجزيه الا
عن واحد لان الاراقة واحدة لكنا تركناه بالاثر وهو ما روي عن جابر
انه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البدنة عن سبعة والبقرة
عن سبعة ص ويجوز عن خمسة او ستة او ثلاثة لانه لما جاز عن سبعة
فعن الاقل اولى وقيل انما يجوز اذا كان الاسباع لا تنكسر بالشركة كما اذا كان
لاحد الثلاثة ثلاثة اسهم ولكل واحد من الباقين سهمان والا فلا والاول
اصح ولا يجوز عن ثمانية او لبعض نصيب احدهم من السبع وقال مالك يجوز
عن اهل بيت واحد وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل بيتين وان

كانوا اقل منها لقوله صلى الله عليه وسلم على كل اهل بيت في كل عام اضحاة وعتيرة قلنا
المراد والله اعلم قيم اهل البيت لان اليسار لم يوثر في غيره دل عليه قوله صلى الله عليه وسلم
في كل عام اضحاة وعتيرة صح وقيل يجوز الناقة والبعير عن عشرة والقياس لفضلها على
البقرة في الزكوات والديات لكنا تركنا القياس لظاهر النصوص واخذنا بالنص م ثم اذا
جاوزت الشركة فقسمة اللحم بالوزن ولو اقتسموا جزافا لا يجوز تحرزا عن الربوا الا اذا
كان معه شيء من الاكارع والجلد اعتبارا بالبيع والشرا ولو اشترى بقرة للتضحية ثم
اشرك معه ستة جاز استحسانا لا قياسا وبه قال زفر لان اخذها للقربة فيمنع من
نفع شيء منها وجه الاستحسان انه قد تمس الحاجة الى التبادر الى شرائها خوف الفوات
وطلب الشركا بعده فجوزناه دفعا للحرج وعن ابي حنيفة يكره الاشراك بعد الشرا
قال وليس على الفقير والمسافر اضحية وهذا لفظ الحديث وعن ابي بكر وعمر انهما كانا
لا يضحيان اذا كانا مسافرين قال ووقت الاضحية يدخل بطلوع الفجر من يوم النحر الا انه
لا يجوز لاهل الامصار الذبح حتى يصلي الامام العيد فاما اهل السواد فيذبحون بعد الفجر
والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم من ذبح قبل الصلاة فليعد ذبيحته ومن ذبح بعد
الصلاة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين وقال صلى الله عليه وسلم ان اول نسكنا في هذا
اليوم الصلاة ثم الاضحية على ان الصلاة شرط في حق من عليه الصلاة لان جوازها قبلها
يفضي الى التشاغل بها عن الصلاة والصلاة على القروي فلا معنى لتاخيرها عنها وما رويناه
حجة على مالك والشافعي في نفي الجواز بعد الصلاة قبل نحر الامام م ثم المعتبر في ذلك مكان
الاضحية حتى لو كانت في السواد والمضحي في المصر يجوز من انشقاق الفجر وعلى عكسه لا يجوز
الا بعد الصلاة وحيلة المصري اذا اراد التعجيل ان يخرج بها الى خارج المصر فيضحي بها
اذا طلع الفجر اعتبارا بالزكاة ولو ضحى بعد صلاة اهل المصر قبل صلاة الجبانة او صلاة
معتبرة صح وقت الوجوب في حق المصري بعد الصلاة او بعد مضي وقتها اذا لم يصلوا لعذر
لان يجب بعد الفجر والصلاة شرط لها والمعتبر هي الصلاة دون الخطبة والافضل بعدها
وعن الحسن لو ضحى قبل الفراغ من الخطبة فقد اسا ولو ضحى بعد ما قعد الامام قدر
التشهد قبل السلام لا يجزيه وفي قياس قول ابي حنيفة خلافهما ولو تبين انهم
عيدوا يوم عرفة فعليهم اعادة الصلاة والضحايا ولو تبين ان الامام صلى بغير وضوء

ان كان

ان كان قبل التفرق يعيدها والا فلا وقيل لا يعيد المقتدي اضحيته استحسانا لان
صلاته جايزة عند بعض الفقهاء قال وهي جائزة ثلاثة ايام يوم النحر ويومان بعده
وقال الشافعي رحمه الله اربعة ايام للحديث وقيل يومان وعن ابن سيرين يوم واحد
وعن سليمان بن يسار وابن سلمة الى المحرم ولنا ما روي عن عمر وعلي وابن عباس انهم
قالوا النحر ثلاثة ايام اولها افضلها والمقادير لا تعرف الا سماعا فصار المروي عنهم
كالمروي عن النبي صلى الله عليه وسلم ويجوز الذبح في لياليها لكنه يكره لاحتمال الغلط
في ظلمة الليل وايام النحر ثلاثة وايام التشريق ثلاثة ويمضي الكل باربعة العاشر
والحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر فالعاشر نحر لا غير والثالث عشر تشريق
لا غير واليومان الوسطان نحر وتشريق والتضحية في ايام النحر افضل من التصدق
بثمنها في غيرها لوقوع الاول واجبا او سنة في وقته دون الثاني ولو لم يضح حتى
مضت ايام النحر فان كان اوجبها على نفسه او كان فقيرا تصدق بها حية اذا كان
اشتراها للاضحية وان كان غنيا تصدق بقيمة شاة وسط لانه لما تعذر التضحية
بعد فوات الوقت لزمه التصدق بقيمتها كالجمعة تقضى بعد فوات الوقت ظهرا
والصوم فدية صح حت ولو لم يضح حتى مضت الايام فلا شيء عليه وروي يتصدق
بقيمة شاة صح والعبرة تاخير الوقت حتى لو تاهل في اخر اليوم الثالث لها بان اسلم
او عتق او بلغ ولده نصابا او ايسر فعليه الاضحية ولو كان في اهله ثم خرج عن
الاهلية قبل مضيه بان ارتد او مات او افتقر سقطت عنه قال ولا يضحي بالعميا
والعورا والعرجا التي لا تمشي الى النسك ولا العجفا لقوله صلى الله عليه وسلم لا يجزى
في الضحايا العورا البين عورها والعرجا البين عرجها والمريضة البين مرضها
والعجفا التي لا تنقي قال ولا يجوز مقطوعة الاذن والذنب لقوله صلى الله عليه وسلم
استشرفوا الاذن والعين اطلبوا سلامتها واما الذنب فبالقياس على الاذن قال
ولا التي ذهب اكثر اذنها او ذنبها فان بقي الاكثر من الاذن والذنب جاز لان للاكثر
حكم الكل واختلفت الروايات عن ابي حنيفة في العيب الكبير المانع منهم ففي حص
اربع روايات عنه في رواية جعل الربع مانعا كما في انكشاف العورة لانه يقوم مقام الكل
في المسح وحلق المحروم وفي رواية الثلث مانع لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث

أوله م

الوصية الثلث كثير وفي رواية الزيادة على الثلث لانه لا يتوقف الوصية بها على
اجازة الورثة وفي رواية الزيادة على النصف اعتبارا على الحقيقة وفيما فوقها وفي
النصف عنهما روايتان واختيار ابي الليث رحمه الله انه اذا بقي الاكثر من الاذن
والذنب ونحوهما جاز وعليه الفتوى سه معرفة المقدار في غير منصوص وفي العين قالوا
تشد العين المعيبة بعد منع العلف يوما او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا
قليلا فاذا رآه من موضع اعلم به ثم تشد الصحيحة ويقرب اليها العلف قليلا قليلا
حتى اذا رآه من مكان اعلم به ثم ينظر الى تفاوت ما بينهما فان كان ثلثا فالذاهب
الثلث وان كان نصفا فنصف صح عن ابن عباس لا يجزي في الهدايا عورا ولا عجفا
ولا جدعا ولا مجنونة والهدايا والضحايا في هذا الحكم سواء والجدا مقطوعة رؤس
حلمتها وهي لوبائسها والجدعا مقطوعة الانف وانما يمنع المجنون اذا تبعها
من الاعتلاف ولا تجزي المصرمة اطباؤها وهي التي عولجت حتى انقطع لبنها والعيا
والهتما وهي التي لا اسنان لها وانما لا يجوز اذا منعها من الاعتلاف وقيل يعتبر الشعر
مع اصله في الذنب وسئل عنها شرف الائمة المكي وعمر الحافظ وابو الفضل الكرماني
وظهير الائمة المرغيناني فقالوا لا يجزيه اصلا ولو لم يكن لها اذن خلقة لم تجز بمنزلة
الاذنين واما المريضة فان امتد مرضها حتى اضناها واثر فيها اثرا بينا لا تجزيه
وكذا اذا مرضت بعد الشراء بهذه الصفة ولا تجزيه الشيعة وهي التي لا تتبع الغنم
عرجا وضعفا وكذا اذا كسر قرنها وبلغ الكسر المشاش وان اصابها شيء من هذه
العيوب بعد الشراء قبل الذبح لا تجزيه الا اذا اصابها وقت المعالجة فانها لا تمتنع
لانه في هذا الوقت يصيبها ما هو اعظم منها هذا في الغني فان كان فقيرا تجزيه
لتعينها في حقه فان صرعها لتذبح فاصابها شيء من ذلك ثم بدا له قربها وذبحها
في اليوم الثاني قيل لا تجزيه م عن ابي يوسف لا تجزيه قا ويجوز ان يضحي بالجما
والخصي والثولا والجما التي لا قرن لها وانما جازت لان القرن لا يتعلق به مقصود
ولحم الخصي اطيب وقيمته اغلى غالبا وقد صح انه صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين
موجوئين اي مرضوضي الخصى والثولا هي المجنونة وفي بعض النسخ بالتا وقيل
هذا اذا كانت تعتلف لانه لا يخل بالمقصود والا فلا والجربا ان كانت سمينة جاز

والا فلا

والا فلا م ولو ماتت المشتراة للتضحية فعلى الموسر مكانها اخرى ولا شيء على الفقير ولو
ضلت او سرقت واشترى اخرى ثم وجد الاولى في ايام النحر فعلى الموسر احداهما
وعلى الفقير ذبحهما صح وقيل انما يجب على الفقير ذبحهما اذا لم يقصد بالثانية البدلية
عن الاولى اما اذا قصد فلا قا والاضحية من الابل والبقر والغنم يجزي من ذلك
كله الثني فصاعدا الا الضان فان الجذع منه يجزي لقوله صلى الله عليه وسلم بالثنيان
الا ان يعسر عليكم فليذبح الجذع من الضان وقال صلى الله عليه وسلم نعمت الاضحية
الجذع من الضان م قالوا وهذا اذا كانت عظيمة بحيث لو خلط بالثنيان تشتبه
على الناظر من بعيد والجذع من الضان ما تم له ستة اشهر عند الفقهاء وذكر الزعفراني
الى سبعة اشهر صح حب ما تم له ثمانية اشهر وعن الزعفراني ثمانية او تسعة وما
دونه حل م والثني منها ومن المعز ابن سنة ومن البقر ابن سنتين ومن الابل ابن
خمس سنين صح ونحر الثني من الابل ما طعن في السنة الخامسة والاول اصح واوضح
ويدخل في البقر الجاموس لانه من جنسه والمولد بين الاهلي والوحشي يتبع الام لانها
الاصل في التبعية حتى اذا نزا الذئب على الشاة يضحي بالولد ولو اشترى سبعة بقرة
ليضحوا بها فمات احدهم فقالت الورثة اذبحوها عنه وعنكم اجزاهم وان كان شريك
الستة نصرانيا او رجلا يريد اللحم لم يجز عن واحد منهم لان البقرة انما تجوز عن السبعة
بشرط ان يريدوا الكل القربة فان اختلف جهاتها كالاضحية والقران والمتعة جاز
وقد وجد هذا الشرط في الاول لان التضحية عن الغير عرفت قربة الا ترى ان النبي
صلى الله عليه وسلم ضحى عن امته ولا كذلك في الوجه الثاني وعن ابي يوسف انه لا
يجوز في الوجهين وهو القياس كالاعتاق عن الميت لكنا استحسنا وقلنا القربة
تقع عن الميت كالتصدق عنه بخلاف الاعتاق لان فيه الزام الولاء الميت وانه
ممتنع ولو ذبحها عن صغير في الورثة او ام ولد جاز لما بينا انها قربة ولو مات واحد
منهم فذبحها الباقون بغير اذن الورثة لا تجزيهم لما مر قا ويأكل من لحم الاضحية
ويطعم الاغنياء والفقراء ويدخر لقوله صلى الله عليه وسلم كنت نهيتكم عن اكل لحوم الاضاحي
فكلوا منها وادخروا ومتى جاز اكله مع غناه جاز ان يطعم الغني قا ويستحب ان لا
ينقص الصدقة من الثلث لان الجهات ثلاثة الاكل والادخار لما روينا من الحديث والاطعام

لقوله تعالى واطعموا القانع والمعتر فيقسم عليها اثلاثا قال ويتصدق بجلدها
لانه جزء منها قال او يعمل منه آلة تستعمل في البيت كالنطع والجراب والغربال
والخف ونحوها لاباحة الانتفاع بها ح ولا باس بان يشترى به ما ينتفع بعينه
في البيت مستبقا به استحسانا نحو ما ذكرنا من الاشيا والمبدل حكم المبدل ولا يشترى
بها ما لا ينتفع به الا بعد استهلاكه كالخل والابازير اعتبارا بالبيع بالدراهم واللحم
بمنزلة الجلد في الصحيح فلو باع الجلد او اللحم بالدراهم او بما لا ينتفع الا باستهلاكه تصدق
بثمنه لان القربة انتقلت الى بدله لقوله صلى الله عليه وسلم من باع جلد اضحيته
فلا اضحية له يفيد كراهة البيع مع جوازه لقيام الملك والقدرة على التسليم صح وهذا
قول ابي حنيفة رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله بيع الاضحية او جلدها او لحمها
باطل لانه بمنزلة الوقف وعن الزعفراني اذا صرف الى الوكر في الماكول بغير الماكول
يجوز كمقايضة اللحم باللحم او بالالية او بالابازير ومقايضة الجلد بالخف والجراب
ونحوها لاتحاد المقصود فيها قال ولا يعطى اجرة الجزار منها لقوله صلى الله عليه وسلم
لعلي رضي الله عنه تصدق بجلالها وخطامها ولا تعط اجرة الجزار منها شيئا والنهي
عنه نهي عن البيع ايضا لانه في معنى البيع ويكره ان يجز صوف اضحيته وينتفع بها قبل
ان يذبحها لانه التزم اقامة القربة بجميع اجزائها بخلاف ما بعد الذبح لاقامة
القربة بها ويكره ان يحلب لبنها كما في الصوف قال والافضل ان يذبح اضحيته بيده
اذا كان يحسن الذبح لان اقامة القربة بنفسه اولى والا فيستعين بغيره بعد ان
يشهدها بنفسه لقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة رضي الله عنها قومي فاشهدي
اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة من دمها كل ذنب قال ويكره ان يذبحها الكتابي
لانه قربة وليس هو من اهلها ولو امره فذبح جاز لانه من اهل الذكاة والقربة اقيمت
بنيته وانابته قال ولا يحل ان يذبحها المجوسي لانه ليس من اهل الذكاة اصلا واذا
غلط رجلان فذبح كل واحد منهما اضحية الاخر اجزا عنهما ولا ضمان عليهما وهذا
استحسان والاصل فيه ان من ذبح اضحية غيره بغير امره لا يحل ويضمن قيمتها ولا يجزيه
من الاضحية وهو قول زفر وفي الاستحسان يجوز ويقع عن الاضحية ولا يضمن لانها
تعينت للذبح لتعينها للاضحية ووجب ذبحها في ايام النحر وكره بيعها وتبديلها

فصار

فصار مالكها مستعينا بكل من هو اهل للذبح اذنا له فيها دلالة لانه يحتمل ان يعجز
عن اقامتها لعوارض تعتريه به في ايام النحر فصار كما اذا ذبح شاة شد القصاب
رجلها ليذبحها غاية ما في الباب انه يفوته فيستحب شهوده فلا يرتضيه لكنه
يحصل له القربة بغير عيانه وتحصل مقصود غير تضحيته صح ولعلمائنا من هذا الجنس
مسائل استحسانية وهي ان من طبخ لحم غيره بغير اذنه او طحن حنطته او دفع جرته
فانكسرت او حمل على دابته فعطبت يكون ضامنا ولو وضع المالك اللحم في القدر وهو على
الكانون وتحتها الحطب وجعل الحنطة في الزورق او ربط الدابة او دفع الجرة وامالها
الى نفسه او حمل على دابته فسقط في الطريق فاوقدت النار فيه او ساق الدابة فطحنها
او اعانه على رفع الجرة فانكسرت او على حمل دابته ما سقط منها لم يضمن في هذه
الصور استحسانا لوجود الاذن دلالة اذا ثبت هذا قلنا في مسئلة الكتاب اشتراها
كل واحد منهما للاضحية صار اذنا له دلالة في الذبح فلا يضمن لانه وكيله فيه
وياخذ كل واحد منهما مسلوخه استحسانا خلافا لزفر فان علما بعد الاكل فليحلل
كل واحد منهما صاحبه ويجزيهما فان تشاحا فلكل واحد منهما ان يضمن صاحبه
قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك القيمة لانه كالبيع صح ومن غصب شاة فضحى بها ضمن
قيمتها وجاز عن اضحيته لانه ملكها بالغصب السابق به بخلاف ما لو اودع شاة فضحى
بها لانه يضمنها الا بالذبح فلم يثبت الملك الا بعد الذبح فلا تجزيه عن الاضحية صح وقيل
تجزيه لانه ضمنها بالاضجاع والشد قلت لم يعد الناظم رحمه الله المستحبات في الاضحية
ولم يذكر الافضل في التضحية فاردت ان الحق بها هذين الفصلين تتميما لكتاب الاضحية

فصل فيما يستحب في الاضحية قبله وبعده وقد عد من المستحبات في صح اكثر من
عشرة منها ان يربط الاضحية قبل ايام النحر فان فيه اجرا عظيما واستعدادا
للطاعة واظهارا للرغبة ومنها ان يجتهد في استسمانها واستعظامها قال الله
تعالى ومن يعظم شعائر الله فانها من تقوى القلوب قال ابن عباس رضي الله عنهما ذلك
في استسمانها واستعظامها ومنها ان يقلدها ويجللها كالهدايا ومنها ان يسوقها الى
الذبح سوقا جميلا لما مر من حديث الاحسان ولقول عمر رضي الله عنه سقها الى
الموت سوقا جميلا ومنها ان يحد شفرته متنحيا عنها للحديث ومنها ان يشد قوائمها
الثلاث ومنها ان يستقبل بها القبلة للذبح وهو الاصح للحديث ومنها ان يقول

الذابح قبل الذبح منفصلاً عن التسمية وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفاً مسلماً وما انا من المشركين ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وانا من المسلمين اللهم تقبل مني هذه الاضحية واجعلها قرباناً لوجهك خالصاً واعظم اجري بها هكذا ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم ومنها ان ينوي التقرب بها لقوله صلى الله عليه وسلم انما لامرئ من عمله ما نوى ومنها ان ينحر الجزور ويذبح الشاة والبقر على ما مر ومنها ان ياتي بالتسمية الماثوره بسم الله والله اكبر وتجريدها صورة ومعنى ومنها ان يباشر الذبح بنفسه او يشهدها ومنها ان يكون الذابح مسلماً ومنها ان يكون طاهراً لقوله صلى الله عليه وسلم ولا يذبحن اضاحيكم الا الطاهر ولا ياكل منها الا مومن ومنها الا يسرع في سلخها ويتركها حتى تزول الحياة من جميع اعضائها ومنها ان ياكل منها ويطعم الفقراء لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر ومنها ان يدخر منها شيئاً كالالية والشحم لما مر فصل

قال الخوميني البقرة افضل من الشاة اذا استويا قيمة لانها اطيب لحماً واكثر والشاة افضل من سبع البقره اذا استويا قيمة لانها اطيب لحماً فان كان للسبع اكثر قيمة او لحماً فهو افضل والاصل فيه انه يعتبر الفضل اولاً فان استويا فالزيادة في اللحم فان استويا فاطيبها فجمل او كبش بعشرين افضل من خصي ونعجة بخمسة عشر قال صلى الله عليه وسلم افضل الرقاب اعلاها ثمناً فان استويا قيمة والجمل او الكبش اكثر لحماً كان اولى لانه انفع للفقراء والجذع من الضان افضل من الثني من المعز لحديث جبريل عليه السلام للنبي صلى الله عليه وسلم واعلم يا محمد ان الجذع من الضان خير من السيد من المعز والبقرة افضل من ست شياه اذا استويا قيمة ولحماً بانها اكثر دماً لكنه بعد هذا مما ينافي هذا فقال الشاة افضل من البقرة اذا استويا قيمة لان بعض اجزاء البقره يقع تطوعاً فلو ضحى احدهم بشاه لستين والثاني ببقرة لسبعين والثالث تصدق بالسبعين فالاول افضل منهما والثاني من الثالث والاول اصح لان التضحية تقع بسبع البقرة اذا اقتصر عليه وان ضحى الكل يقع الكل فرضاً كاركان الصلوة فان الفرض منها ما ينطلق عليه الاسم ثم اذا طولها يقع الكل فرضاً كذا هذا والمسئلة محمولة على

اذا استويا

ما اذا استويا قيمة ولحماً ثم الذكر من الضان افضل من الانثى والانثى من المعز افضل من الكبش والانثى من البقر والابل افضل يعني اذا استويت قيمة ولحماً الطيب لحم الافضل والافضل ان يكون كبشاً املحاً اقرن اي ابيض دون قرن عظيم لقوله صلى الله عليه وسلم دم العفراء عند الله تعالى مثل دم السوداوين وروي انه صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين املحين اقرنين سمينين موجوبين والافضل ان يكون سميناً سليماً من جميع العيوب وان كانت يسيرة قال صلى الله عليه وسلم الضحايا الى الله تعالى اسمنها واغلاها ثمناً والله اعلم

كتاب الايمان

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان اليمين في اللغة مشتقة من القوة منه قول قائلهم اذا ما راية رفعت لمجد تلقاها عرابة باليمين اي بالقوه وقيل من اليمين التي هي الجارحة المخصوصة لمشاركتها لمرفع قال الايمان على ثلاثة اضرب يمين غموس ويمين منعقدة ويمين لغو فاليمين الغموس هي الحلف على امر ماض تعمد الكذب فيها فهذه اليمين ياثم بها صاحبها لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف كاذباً ادخله الله النار وقوله صلى الله عليه وسلم الكبائر سبع وعد منها اليمين الغموس وهي كما يكون في الماضي بان قال والله ما فعلت كذا او قال والله لقد فعلت كذا وهو يعلم خلافه قال ولا كفارة فيها الا الاستغفار وقال الشافعي فيها الكفارة لانها شرعت لرفع ذنب هتك حرمة اسم الله تعالى فاشبه المنعقدة ولنا انها كبيرة محضة والكفارة هنا عبارة حتى تتادى بالصوم ويشترط فيها النية فلا يناط بالكبيرة المحضة بخلاف المعقوده لانها مباحه ولو كان فيها ذنب كان متاخراً وفي الغموس لازم مقارن على ان ذنبها لما كان اكبر واعظم لا يرفعه ولا يكفره الا التوبة النصوح والاستغفار وفي المنعقده لما كان اخف كفاه الكفاة مكفراً ورادعاً وهذا المعنى ترك الواجب في الصلاة عمداً لا يوجب سجود السهو وتركه ناسياً يوجب قال واليمين المنعقدة الحلف على امر في المستقبل ان يفعله او لا يفعله فاذا حنث في ذلك لزمته الكفارة لقوله تعالى ولكن يواخذكم بما عقدتم الايمان قال واليمين اللغو ان يحلف على امر ماض وهو يظنه كما قال والامر بخلافه فهذه اليمين

خلافه ويكون في الحال ايضاً كالو قال والله انه لزيد او ما له دين او والله ما كذا او كذا الملك كذا وهو يعلم

نرجوا ان لا يواخذ الله بها صاحبها لقوله تعالى لا يواخذكم الله باللغو في ايمانكم
وانما علقه بالرجا اما تواضعا او للاختلاف في تفسير اللغو ك قال الشافعي
يمين اللغو الذي لم يقصده في الماضي والمستقبل وقال محمد يمين اللغو ما يجري بين
الناس من قولهم لا والله وبلى والله وهو تفسير ما قاله الشافعي رحمه الله وقيل
اللغو اليمين المكفرة وفي احدى الروايتين عن ابن عباس اليمين في الغضب وجه
قولها حديث عايشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان اللغو
قول الرجل لا والله وبلى والله ومذهبنا مروي عن ابن عباس وزرارة بن ابي اوفى
رضي الله عنهم ك واللغو ان يحلف على شي وهو يرى انه حق وليس بحق وذلك
يكون في الماضي كقوله دخلت الدار وهو يظن الدخول وقد يكون على الحال كقوله
ان المقبل لزيد يظنه زيدًا قال والقاصد في اليمين والمكره والناسي سوا من فعل
المحلوف عليه مكرها او ناسيًا سوا يحنث خلافا للشافعي لقوله صلى الله عليه وسلم
رفع عنكم الخطا والنسيان وما استكرهتم عليه ولنا قوله صلى الله عليه وسلم ثلاث
جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين وكذا اذا فعله وهو مغمى عليه
او مجنون يعني يحنث في يمينه قال واليمين بالله عز وجل او باسم من اسمايه كالرحمن
الرحيم او بصفة من صفاته كعزة الله تعالى وجلاله وكبريايه لان الحلف بها متعارف
ومعنى اليمين وهو القوة في المنع او الحمل حاصل لانه يعتقد تعظيم ذاته وصفاته
فصار ذكره حاملا او مانعًا قال الا قوله وعلم الله فانه لا يكون يمينا لانه غير متعارف
ولانه يذكر ويراد به المعلوم يقال في الدعا اللهم اغفر علمك فينا اي معلومك وقال
تعالى ولا يحيطون بشي من علمه اي معلومه ومعلومه غير الله لكان يمينا لغيره بط
ظاهر مذهب اصحابنا ان جميع اسما الله تعالى في الحكم سوا تعارفوا اليمين بها
او لا وقيل كل اسم لا يسمى به غير الله كالرحمن كان يمينا وان كان يسمى به غيره
كالحكيم والعالم فان اراد به اليمين فيمين والا فلا وعن بشر المريسي والي
المليث اذا قال والرحمن فان اراد به الله تعالى فيمين وان اراد به سورة
الرحمن فلا قال وان حلف بصفة من صفات الفعل كغضب الله وسخطه لم يكن حالفا
وكذا ورحمته لان اليمين غير متعارف بها ولانها تذكر ويراد اثرها كالعقوبة

والمطر

والمطر قال ومن حلف بغير الله لم يكن حالفا كالنبي والقران والكعبة لقوله
صلى الله عليه وسلم من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر قلت معناه اذا قال والنبي
والقران اما لو قال انا بري منه فيمين لان التبري منه كفر قال والحلف
بحروف القسم وحروف القسم كقولنا والله والبا كقولنا بالله والتا كقولنا تالله
بالنقل ولانها معهودة في الايمان ومذكورة في ايمان القران ذلك لكن البا اصل
فيه لكونه صلة فعل القسم فلا جالته يدخل على كل اسم مظهرا كان او مضمرًا
كقولك بك لافعلن والواو بدل منه ولهذا يدخل على المظهر كقوله والرحمن
الرحيم والشمس والليل والضحى والتا لا تدخل الا على اسم الله وحده قال وقد
تضمر الحروف فيكون حالفا كقولهم الله لا افعل لان حذف الحرف معتاد لا على
حرف القسم والحذف معتاد بين العرب هـ وكذا اذا قال لله قال ابو حنيفة
اذا قال وحق الله فليس بحالف وهو قول محمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف
والحلف بغير الله تعالى ليس بيمين هـ قالوا ولو قال والحق فيمين بط والحق
يمين بالاتفاق وفي قوله وحقا اوحقا خلاف المشايخ والاكثر على انه ليس بيمين
سح وحرمة الله نظير قوله وحق الله وفي فتاوى النسفي بحرمة شهد الله وبحرمة لا
اله الا الله ليس بيمين سب واسم الله يمين وفي قوله بسم الله اختلاف المشايخ
والاصح انه ليس بيمين ولو بنويه م عن محمد انه يمين مطلقا ط ولو قال الطالب
الغالب لا افعل كذا فيمين وهو متعارف اهل بغداد شس ووجه اليمين عند ابي
حنيفة رحمه الله خلافهما بط والله وايم الله يمين لان عمر الله بقاوه وايم جمع
يمين وقيل صلة كالواو شس ويمين الله لا افعلن كذا يمين ولو قال لعمر الله
يمين والله بغيرها كعاذ الشيطان فيمين قلت تعلى هذا ما تستعمله الاتراك
بالله بغيرها يمين ايضا شص قال بالفارسية حقا كه فلان كار نكنم يمين وبالعربية
ليس بيمين قال واذا قال اقسم او اقسم بالله او احلف او احلف بالله او
اشهد او اشهد بالله فهو حالف اما اللفظان الاولان فلانهما من الفاظ اليمين
واما اشهد فيستعمل لليمين ايضا قال الله تعالى قالوا نشهد انك لرسول الله ثم
قال اتخذوا ايمانهم جنة فعلم بان نشهد ايمان لما كان اليمين بالله معهودًا

وبغير الله محصورًا صرف اليه اقسم لافعلن كذا او احلف او اشهد ولا يحتاج
الى النية وقيل لا بد منها لاحتمال العدة واليمين بغير الله هسق اذا قصد بها غير
الله لم يكن حالفا بالله بط وكذا اليمين اعزم هذه الالفاظ قوله اشهد بفتح الهمزة
والهاء وضم الهمزة وكسر الهاء خطأ ولو قال بالفارسية سوكند ميخورم بخداى فيمين
لو قال سوكند خورم قيل لا يكون يمينا ولو قال سوكند خورم بطلاق زنم
لا يكون يمينا لعدم التعارف قلت وبالخوارزمية سوكند خوارم يمين
سوكند خورا سكام عده وليس بيمين سكبد خورام مكام وا ناحود كر بار روزد
ليس بيمين قال وكذلك عهد الله وميثاقه او على نذر او نذر الله على ن
العهد يمين قال الله تعالى واوفوا بعهد الله ثم قال ولا تنقضوا الايمان والميثاق
بمعنى العهد فكان يمينا واما النذر فلقوله صلى الله عليه وسلم من نذر نذرا ولم يسمه
فعليه كفارة يمين بطن اشهد ليس بيمين ما يعلقه بالشرط وقوله على نذر يمين
وان سكت قال استاذنا رحمه الله وفي المنتقى وجامع الكرخي ما يشبه خلاف
مسئلة النذر قلت فعلم بهذا ان هذه الالفاظ لا تكون يمينا ما لم تعلق بشيء
جب عن ابن محاند اشهد والله افعل يستغفر الله ولا كفارة ولو قال على عهد
او يمين الله فيمين ثم قال على يمين يريد به الايجاب لا كفارة عليه اذا لم
يعلقه بشيء وكذا اذا قال لله على يمين هكذا روي عن ابي يوسف عن ابي حنيفة
لا كفارة لها يريد الايجاب فعليه يمين لا كفارة وفي جامع الكرخي لله على نذر
فليس عليه شيء م مسئلة كرخي لله على يمين غدا او لله على نذر غدا مثل قوله والله
غدا ليس بيمين ولو نوى بالنذر حجا او صوما لزمه قال وان قال ان فعلت
كذا فانا يهودي او نصراني او كافر فهو يمين او قال بريء من الاسلام او من القرآن
او اعبد من دون الله او عبد الصليب ان فعلت كذا فيمين استحسانا خلافا
للشافعي لانه حلف بالمعصية كقوله انا زان او شارب خمر ولنا ان هذه الاشياء حرام
على التابيد لحق الله لهتك حرمة اسم الله بخلاف الزنا وشرب الخمر لانه عرف حرمتها
بالشرع لانه لما جعل الكفر علما على الشرط فقد اعتقد واجب الامتناع لكن بغيره
فاشبه اليمين فجعل مجازا عنها كتحريم الحلال ولو قال ذلك لشيء قد فعله

فهو

فهو الغموس ولا يكفر اعتبارا بالمستقبل وقيل يكفر لانه منجز كانه قال هو يهودي
والصحيح انه لا يكفر فيهما ان كان يعلم انه يمين وان اعتقد انه يكفر بالحلف يكفر
فيهما لانه رضي بالكفر وفي المستقبل اذا فعله اختلاف المشايخ سح والفتوى على انه
ان اعتقد الكفر به يكفر والا فلا في المستقبل والماضي جميعا وفيه قال ابن مقاتل في
الماضي يكفر دون المستقبل وعن ابي يوسف رحمه الله لا يكفر ط وفي قوله يعلم الله انه
فعل كذا ولم يفعل كذا وهو يعلم خلافه اختلاف المشايخ وعامتهم انه يكفر ح لو
قال الله يعلم اني ما فعلت كذا وهو يعلم اي كاذب فقيل لا يكفر وهو رواية عن
ابي حنيفة لانه قصد به ترويج الكذب دون الكفر قلت فعلى هذا اذا وطئ
المصحف انه فعل كذا او لم يفعل كذا وكان كاذبا لا يكفر يقصد به ترويج كذبه
لا اهانة المصحف بط لو قال هو اكل الميتة ان فعل كذا او يستحل الخمر والخنزير
فليس بيمين واصله ان التعليق بما يسقط حرمته بحال كاكل الميتة والخنزير
لا يكون يمينا وما لا يسقط كالفاظ الكفر فيمين ولو قال جميع ما فعله المجوس او
اليهود فعلي عنقي ان فعلت كذا ففعل لا شيء عليه الخوارزمية اي بحا كذا اي
في تبيدك ان فعلت كذا فيمين وان اراد الثواب فلا عب قال صلواتي وصيامي لهذا
الكافر ان فعلت كذا فليس بيمين وقال ابو حامد يمين رمضان قال واذا قال
فعلى غضب الله وسخطه او انا زان او شارب خمر او اكل ربوا فليس بحالف لما مر
بط لو قال انا بريء من الله فيمين وكذا بريء من الله ورسوله وبريء من رسوله فيمينان
سق ان فعلت كذا فانا بريء من الله ورسوله والله ورسوله بريئان منه فاربعة
ايمان قيل والاصح هو الاول قال فان فعلت كذا فانا بريء من الله الف مرة ففعل
لزمته كفارة واحدة ولو قال نذر گرفتم مراد بار آرد اي كه فلان كار بكنم ففعل
فعليه كفارة ولو قال ان كنت فعلت كذا فانا بريء من الله وهو يعلم انه كاذب
فجوابه ما مر في تعليق الكفر بالماضي ولو قال فانا بريء من القرآن وما في المصحف
فيمين ولو قال من المصحف فيمين لو قال انا بريء من كلامه في المصحف او قال
بريء من ستة الف وستمائة اية في القرآن او قال بريء من كتب الله تعالى الاربعة
او قال بريء من التوراة والانجيل والزبور والفرقان فيمين واحدة فان كرر مع كل

ولو قال صحح اردم بكار نيا زنداردم
فليس بيمين ست ولو قال لليهود
ان فعلت كذا ازاد به القربة
فيمين صح

منها لفظ البراة فابان ولو دفع دفترا من الفقه او اللغة او الحساب فيه
بسم الله الرحمن الرحيم فقال انا بري مما فيه ان فعلت كذا فيمين كقوله انا بري
من بسم الله الرحمن الرحيم ولو قال ان فعلت كذا فانا بري من الاسلام او من
صوم رمضان او من الصلاة فيمين ولو قال من صومي وصلاتي او حجي الذي
فعلته فليس بيمين بخلاف قوله من القران الذي تعلمت قال وكفارة اليمين
عتق رقبة يجزي فيها ما يجزي من الظهار ان شا كسا عشرة مساكين كل واحد
منهم ثوبا فما زاد ادناه ما يجزي فيه الصلاة وان شا اطعم عشرة مساكين
كالاطعام في كفارة الظهار لقوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين من
اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة وكلمة او للتخيير فكان الواجب
احد الاشياء الثلاثة قال فان لم يقدر على احد الاشياء الثلاثة صام ثلاثة ايام
متتابعات وقال الشافعي يخير لاطلاق النص ولنا قراة ابن مسعود فصيام
ثلاثة ايام متتابعات وهي كالخبر المشهور فيه روى الحسن عن ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهم الله ان ادنى الكسوة ما يستر به بدنه حتى لا تجوز السراويل
وهو الصحيح لان لابسه يسمى في العرف عاريا والمذكور في الكتاب مروي عن
محمد ولكن ما لا يجزيه عن الكسوة يجزيه الاطعام باعتبار القيمة قال وان
قدم الكفارة على الحنث لم يجزه وقال الشافعي يجزيه بالمال لانه وجد
بعد السبب وهو اليمين فاشبه التكفير بعد الجرح ولنا ان الكفارة
لستر الجناية ولا جناية قبل الحنث واليمين ليست بسبب لانها مانعة
من الحنث غير مفضية اليه بخلاف الجرح لافضائه الى الموت ثم لا يسترد من
المسكين اذا قدم لوقوعه صدقة نط كفر بالصوم وفي ملكه رقبة او ثياب او
طعام قد نسيه قيل يجزيه عند ابي حنيفة ومحمد والصحيح انه لا يجزيه وحد
اليسار في كفارة اليمين ان يكون له فضل عن كفافه مقدار ما يكفر به بيمينه
فلو كان في ملكه عين المنصوص عليه كرقبة واحدة او ثياب عشرة مساكين
او طعامهم لا غير لا يعتبر اليسار والاعسار ولا يجزيه الصوم وان كان محتاجا
الى خدمة العبد والثياب والطعام وعن ابي يوسف انه كان له فضل على

الكفاف في المسكن والخدمة لا يجزيه الصوم والفضل ما بينا درهم وقد
روي قدر ما يشتري به احد الاشياء الثلاثة كالطعام شس عن ابي يوسف
اذا كان في ملكه اقل من مايتي درهم يجزيه الصوم وظاهر المذهب انه اذا
فضل عن حاجته قدر ما يكفر به لا يجزيه الصوم ط وعن الحسن عن ابي حنيفة
اذا كان له قدر ما يشتري به طعام عشرة مساكين لا غير لا يجزيه الصوم
وقال محمد بن مقاتل من له قوت يوم وليلة لا غير وهو يساوي طعام عشرة
لا يجزيه الصوم وقيل اذا كان له اقل من قوت شهر يجزيه الصوم وعن
محمد المحترف يمسك قوت يوم والذي لا يعمل بنفسه قوت شهر وان كان
ماله غايبا او ديونا على الناس ولا يجد ما يكفر به يجزيه الصوم الا في
العبد الغايب انه يجوز اعتاقه عن الكفارة مع غيبته او اباقه وعن
ابي حنيفة ومحمد له اموال وعليه ديون مستغرقة لا يجزيه الصوم قبل
قضايها وقيل يجزيه في الجامع الاصغر وهب ماله وسلم ثم صام ثم رجع بالهبة
اجزاه الصوم والمعتبر في التكفير حالة الاداء لا غير شط بذل الابن المعسر
لابيه مالا ليكفر به لا تثبت القدرة به اجماعا وكذا الاجنبي قال ومن
حلف على معصية مثل ان لا يصلي او لا يكلم اباه او ليقتلن فلانا فينبغي
ان يحنث نفسه ويكفر عن يمينه لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين
وراى غيرها خيرا منها فليات بالذي هو خير وليكفر عن يمينه ولان في
التحنث تفويت البر الى جابر الكفارة ولا جابر للمعصية في ضده قال واذا
حلف الكافر ثم حنث في حال الكفر او بعد اسلامه فلا حنث عليه لانه ليس
باهل لليمين لانها لتعظيم الله تعالى والكافر لا يكون معظما ولا هو اهل للكفارة
ايضا لانها عبادة قال ومن حرم على نفسه شيا مما يملكه لم يصر محرما وعليه
استباحه كفارة يمين وقال الشافعي لا كفارة عليه لانه قلب المشروع فلا ينعقد
يمينا ولنا قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك ثم قال قد فرض
الله لكم تحلة ايمانكم فسماه يمينا ولان اللفظ ينبي عن اثبات الحرمة وقد
امكن اثباتها لغيره باثبات موجب اليمين فيصار اليه ثم اذا فعل

شيئا مما حرمه قليلا او كثيرا حنث ووجبت الكفارة وهو المعنى بالاستباحة المذكورة بط ولو قال دخول الدار علي حرام او قال هذا الرغيف علي حرام ففعل احدهما حنث قلت وهذه مسئلة واقعة واكثر الناس عنها غافلين بم قال للجماعة كلامكم علي حرام يحنث بكلام احدهم ولو قال والله لا اكلمكم لا يحنث حتى يكلم الكل ولو قال هذا الخمر حرام ثم شربها ففي الكفارة اختلاف المشايخ والفتوى على انه ان اراد به التحريم تجب الكفارة وان اراد به الاخبار فلا ولو قال هذه الدراهم حرام علي يحنث اذا اشترى بها شيئا ولو وهبها او تصدق بها لا يحنث لتقييده بالشرى بالعرف كقوله كل حل علي حرام قال وان قال كل حل علي حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان لا يحنث كما فرغ لانه باشر فعلا مباحا وهو التنفس ونحوه وهو قول زفر وجه الاستحسان ان المقصود هو البر وذلك لا يحصل مع اعتبار العموم فيسقط اعتباره واذا سقط ينصرف الى الطعام والشراب للعرف ع ولو نوى المراة كان ايلاء ولا يصرف عن الماكول والمشروب وهذا كله جواب الرواية ومشايخنا قالوا ينصرف الى الطلاق من غير نية وعليه الفتوى وكذا اذا ينبغي في قوله حلال بروي حرام للعرف واختلف في قوله هرچه بدست راست گيرم بروي حرام انه يشترط النية والاظهر انه طلاق من غير نية للعرف خط قالت لزوجها انت علي حرام او قال حرمتك على نفسي فيمين حتى لو طاوعته في الجماع او اكرهها لزمتها الكفارة مت قال لغيره الكلام معك حرام او قال هذا الطعام حرام ولم يقل ان فعلت كذا فليس بيمين الا ان يقول كلامك علي والطعام علي حرام طم ان اراد حرمته عليه فيمين قال ومن نذر نذرا مطلقا فعليه كفارة يمين لقوله صلى الله عليه وسلم النذر يمين وكفارته كفارة يمين قال شيخنا ركن الائمة الصباغي رحمه الله في شرحه النذر المطلق ان يقول لله علي نذر قال فان سماه فعليه الوفاء به لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى قال وان علق نذره بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر

لما مر

لما مر وروى ان ابا حنيفة رجع عن ذلك وقال اذا قال ان فعلت كذا فحجة او صدقة ما املكه اجزاه عن ذلك كفارة يمين وهو قول محمد ويخرج عن العهدة بالوفاء بما سمى ايضا وهذا اذا كان شرطا لا يريد كونه لان فيه معنى اليمين وهو المنع وهو بظاهره نذر فيتخير بخلاف ما اذا كان شرطا يريد كونه كقوله ان شفا الله مريضي او قدم غايبي لانعدام معنى اليمين فيه وهذا التفصيل اصح قال ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او المسجد او الكنيسة لم يحنث لان البيت ما بنيت للبيوتة وهذه البقاع ما بنيت لها وكذا اذا دخل دهليزا او ظلة باب الدار لما ذكرنا وقيل اذا كان الدهليز بحيث لو اغلق الباب يبقى داخلا وهو مسقف يحنث لانه يبات فيه عادة ع وان دخل صفة حنث لانه يبات فيها بعض الليالي فصار كالشتا والصيف وقيل هذا اذا كانت الصفة ذات حوايط اربعة كصفافهم والصحيح ان الجواب يجري على اطلاقه سط هذا في صفافهم واما في عرف ديارنا بما وراء النهر هي جانب من جوانب الدار فيه فلا تعد من البيوت فلا يحنث قلت فعلى هذا بخوارزم ان دخل صفة الصحن يحنث وان دخل صفة الزقاق لا يحنث ولا ما اختاره صاحب الهداية يحنث فيهما قال ومن حلف لا يتكلم فقرا في الصلوة لم يحنث وان قرا في غير الصلاة يحنث وكذا اذا سبح او هلل او كبر والقياس ان يحنث منها في الصلاة لوجود صفة الكلام وجه الاستحسان ان المصلي لا يعد متكلما قال صلى الله عليه وسلم ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وقال الشافعي رحمه الله لا يحنث بها في الحالين لانه يسمى قاريا او مسبحا لا متكلما عرفا وقيل هذا في عرفهم اما في عرفنا لا يحنث في الوجوه كلها لانه لا يسمى بها متكلما في عرفنا قال ومن حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه فنزعه في الحال لم يحنث وكذا اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل في الحال لم يحنث وقال زفر يحنث وهو القياس لوجود الشرط وان قل وجه الاستحسان ان اليمين يعقد للبر فيستثنى منها زمان مكان تحقيق البر قال فان لبث على حالة ساعة حنث لان هذه الافاعيل لها دوام بحدوث

امثاله الا ترى انه يضرب لها مدة يقال ركبت يومًا ولبث يومًا بخلاف
الدخول لانه لا يقال دخلت يوما وان والابتدا الخالص صدق لانه يحتمله
كلامه **بط** والاصل ان كل فعل له دوام يعطى لدوامه حكم الابتدا كالسكنى
والركوب واللبث وما لا دوام له كالدخول والخروج خلاوالفارق بينهما الصحة
فان المدة به كاليوم والشهر وانما يعطى للدوام حكم الابتداء فيما يمتد اذا كانت
اليمين حال الدوام اما اذا كان قبله فلا **حن** لو قال كلما ركبت هذه الدابة فلله على
ان اتصدق بدرهم ثم ركبها ودام عليها فعليه درهم واحد ولو قال ذكر حالة الركوب
لزمه فى كل ساعة يمكنه النزول درهم قلت وفى عرفنا لا يحنث الا بابتدا
الفعل فى الفصول كلها وان لم يبر وقته عن ابى يوسف رحمه الله ما يدل عليه
واليه اشار استاذنا **قا** وان حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعدما انهدمت
وصارت صحرا حنث لان الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم يقال دارا عامرة
وشهدت اشعار العرب بذلك ايضا والبنا وصف لها لكن الوصف فى
الحاضر لغو وفى الغايب معتبر فاذا حلف لا يدخل دارا صار كانه قال دار
مبنية ولو حلف لا يدخل هذه الدار فخربت ثم بنيت دارا اخرى فدخلها
يحنث لما قلنا وان جعلها مسجدا او حماما او بستانا فدخله لم يحنث لزوال
اسمها بطريان اسم آخر عليه وكذا بعدما انهدم لا يحنث لزوال البيت فانه
لا يبات فيه حتى لو بقيت الحيطان وسقط السقف يحنث لانه يبات فيه
والسقف وصف فيه وكذا اذا بنى بيتًا آخر فدخله لم يحنث لزوال
الاسم بالانهدام **سط** حلف لا يخرج فحمل بكرها فاخرج لم يحنث لانه لم يخرج
وهل ينحل اليمين ففى الحاوى قال احمد بن سهل لا ينحل وقال حفص ينحل
والنسفى انه ارفق بالناس وفى شرح القاضى عن السيد ابى شجاع قال
شيخنا ينحل وقال غيره من المشايخ لا ينحل وهو الصحيح وكذا فى يمين الدخول
لو هبت به الريح وادخله لم يحنث وفى الانحلال كلام وقيل ارق خوفه فيها
وان كان راكبا دابة فانفلتت ولم يستطع امساكها فادخلته حلاف **قال**
ومن حلف لا يكلم زوجة فلان وطلقها فلان ثم كلمها حنث وان حلف لا يكلم

عبد

وهو فيها لم يحنث بالقعود حتى يخرج
لم يحنث لما مر قال ومن حلف لا يدخل
دارا فدخل دارا خرابا لم يحنث
وان حلف لا يدخل هذه الدار

صح صح صح

عبد فلان اولا يدخل دار فلان فباع فلان عبده او داره فكلم العبد ودخل
الدار لم يحنث وهذا لان الزوجة تعادى لعينها فكانت مقصودة بالهجران بخلاف
العبد والدار فكان المقصود فيهما هجران مالكها وهذه المسئلة على وجهين اما
ان عين المحلوف عليه بالاشارة بان قال زوجة فلان هذه او صديق فلان هذا او
عبد فلان هذا او دار فلان هذه ولم يعينه فان لم يعينه بالاشارة ففى اضافة
الملك لا يحنث بالاتفاق كالعبد والدار وفى اضافة النسبة كالزوجة والصديق
كذلك عند ابى حنيفة وابى يوسف لانه عقد يمينه على فعل واقع فى محل يضاف
الى فلان ولم يوجد وقال محمد رحمه الله يحنث لان هذه الاضافة للتعريف فكان
الزوجة والصديق مقصودين بالهجران فان عينه لم يحنث فى الدار والعبد وحنث
فى الزوجة والصديق وقال زفر ومحمد يحنث فى العبد ايضا وقال **فخ** اذا نوى
عبدا بعينه او نوى امراة بعينها او صديقا بعينه فعلم بهذا ان النية تقوم
مقام الاشارة قلت فبهذا عرف ان المذكور فى الكتاب محمول على ما اذا
عين الزوجة بالاشارة او بالنية حتى فرق بينها وبين العبد فى الحكم وجه
قول محمد فى العبد والدار بعينهما ان الاشارة ابلغ فى التعريف من الاضافة
لانها اقطع للشركة فلغت الاضافة فصار كمن حلف لا يكلم هذا العبد او لا يدخل
هذه الدار ووجههما ما مر **قال** وان حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم
كلمه حنث لان هذه الاضافة لا تحتمل الا التعريف لان الانسان لا يعادى يعنى
فى الطيلسان **قال** وكذلك ان حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعدما صار شيخًا
حنث لان الحكم تعلق بالمشار اليه والصفة بالحاضر لغو على ما مر الا اذا كانت
الصفة داعية الى اليمين كمن حلف لا يكلم هذا المجنون فبرا او هذا الكافر فاسلم
وهذه الصفة ليست بداعية الى اليمين **شط** حلف لا يكلم رجلا فكلم صبيا يحنث
وكذلك فى المراة وقيل لا يحنث فيهما **قال** او لا ياكل لحم هذا الحمل فصار كبشا
فاكله حنث لما مر **قال** وان حلف لا ياكل من هذه النخلة فهو على ثمرها لانه
اضاف اليمين الى ما لا يوكل فينصرف الى ما يخرج منه لانه سبب له فيصلح
مجازا عنه لكن يشترط ان لا يتغير بصفة جديدة حيث لا يحنث بالنبيذ

والخل والدبس المطبوخ قال وان حلف لا ياكل من هذا البسر فصار رطبا فاكله
لم يحنث وكذا اذا حلف لا ياكل من هذا الرطب او من هذا اللبن فصار تمرا او
بسرًا لان صفة البسورة والرطوبة واللبنية داعية الى اليمين فتتقيد
به بخلاف ما اذا حلف لا يكلم هذا الصبى او هذا الشاب فكلمه بعد ما شاخ
قال وان حلف لا ياكل بسرًا فاكل رطبا لم يحنث لما مر وان حلف لا ياكل رطبا
فاكل بسرا مذنبا حنث عند ابى حنيفة ☉ حلف لا ياكل رطبا او بسرا فاكل
بسرا مذنبا حنث عند ابى حنيفة وقالا لا يحنث فى الرطب بالبسر المذنب
يسمى بسرا ولو حلف بالبسر لا يحنث بالرطب وكذا على عكسه وصار كاليمين
على الشرا وله ان الرطب المذنب فى ذنبه بسر قليل وعلى عكسه فيكون
اكله اكل الرطب والبسر وكل واحد منهما مقصودًا فى الاكل بخلاف الشرى
لانه يضاف الى الجملة فيكون قليل فيه تابعا للكثير ولو حلف لا يشترى
رطبا فاشترى كباسة فيها رطب لا يحنث وفى اليمين بالاكل يحنث لما
مر وكذا الجواب فى الحنطة والشعير شرآ واكلاً قال ومن حلف لا ياكل
لحما فاكل السمك لم يحنث والقياس ان يحنث لانه سماه الله تعالى لحما فى القران
وجه الاستحسان ان السمك لا يسمى لحما فى العادة ولهذا قال ما اكلت لحما
منذ سنة وان كان ياكل السمك ولانه ليس بلحم حقيقة وكذا اذا اكل كبدًا
لان منشأ اللحم من الدم فصار كمن حلف لا يركب دابة فركب كافرا لا يحنث وان
سماه فى القران دابة وان اكل لحم خنزير او انسان يحنث لانه لحم حقيقة وكذا
اذا اكل كبدًا او كرشا لان نموه من الدم ☉ قيل فى عرفنا لا يحنث قلت وفى
عرفنا كذلك والشحم واللحم والالية اجناس مختلفة والشحم السمين على الظهر
ليس بشحم فى عرفنا البتة قال ومن حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها باناء
لم يحنث عند ابى حنيفة حتى يكرع منها كرعا وقالا اذا شرب باناء حنث
لانه المفهوم والمتعارف وبه قال الشافعى رحمه الله وان كلمة من لابتداء
الغاية او للتبعيض وذلك فى الكرع وهى مستعملة فتعتبر ولهذا يجب بالكرع
اجماعا قال وان حلف لا يشرب من ماء دجلة فشرب منه باناء حنث لبقاء

المنبة

النسبة بعد الاعتراف كما اذا شرب من نهر ياخذ من دجلة قلت وجنس هذه
المسايل اصل جنس وهو انه متى عقد يمينه على شى ليس له حقيقة مهجورة
وله مجاز متعارف يحمل على المجاز اجماعًا كما اذا حلف لا ياكل من هذه النخلة او
هذه الشجرة يحمل على ثمرها وان كان له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فعند
ابى حنيفة رحمه الله يحمل على الحقيقة لان الاصل فى الكلام هو الحقيقة وعندهما
يحمل عليهما ولكن لا بطريق الجمع بين الحقيقة والمجاز ولكن بمجاز يعم افرادهما
وهو الاصح ويبنى عليه مسايل كثيرة منها ما مرت ومنها مسئلة اصل الحنطة
والدقيق والدقيق قال ومن حلف لا ياكل من هذه الحنطة فاكل من خبزها لم يحنث
حتى يقضمها عند ابى حنيفة وقالا يحنث باكل الخبز ايضا لما مر ان لها مجازا
متعارفا وحقيقة مستعملة وهى اكلها بالقلى والطبخ فعنده يحمل على الحقيقة
وعندهما عليهما ش لا يحنث بالقضم عندهما قال ولو حلف لا ياكل من هذا الدقيق
فاكل من خبزه حنث ولو استفه كما هو لم يحنث وهو الصحيح لان عينه لا
توكل فتعين المجاز مرادا قال ومن حلف لا يكلم فلانا فكلمه وهو بحيث يسمع
الا انه نايم حنث لانه كلمه ووصل الى سمعه لكنه لم يفهم لنومه والفهم
ليس بشرط كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث يسمع لكنه لم يفهم التغافله
وفى روايات المبسوط شرط ان يوقظه وعليه مشايخنا لانه اذا لم يتنبه
فصار كما اذا ناداه من بعيد ولم يسمع صوته قال وان حلف لا يكلمه الا باذنه
فاذن له ولم يعلم بالاذن حتى كلمه حنث لان الاذن مشتق من الاذان الذى
هو الاعلام او من الوقوع فى الاذن وكلاهما لا يتحقق الا بالسماع ولم يوجد وقال
ابو يوسف لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بفعله كالرضا
افعال القلب ولا كذلك الاول قال واذا استحلف الوالى رجلا ليعلمه بكل داعر
دخل البلد فهذا على حال ولايته خاصة لان غرض الوالى اعلامه منه ما دام
واليا فتغيرت اليمين به ش ولو عزل ثم ولى لا يعود اليمين وعلى هذا
لو حلف على زوجته او عبده لا يخرج الا باذنه وطلقها او باعه زال اليمين ثم اذا
تزوجها او اشتراه لم يعد قال ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده لم

ولهما انه لم الرضا

لم يحنث عند ابي حنيفة ماذونا كان او غيره مادون مديونا او غير مديون
وان نوى العبد يحنث نواه او لم ينوا اعتبارا لحقيقة الملك والملك للمولى
عنده في الوجوه كلها ولابي يوسف اختلفت الاضافة الى المولى لما اضيف الى
عبده عرفا فان نواه يحنث والا فلا ولابي حنيفة انها مضافة الى العبد عرفا
وشرعا قال صلى الله عليه وسلم من باع عبدا فماله للبايع الا ان يشترطها
المبتاع فاضافة المال الى العبد في الاضافة اليه تمنع الاضافة الى المولى
او تخصص فلا بد من النية سط ولو ركب دابة مكاتبه لم يحنث بالاتفاق
ولو قال ان دخلت دار زيد فعبدي حر وان دخلت دار عمرو فامراتي طالق
فدخل دار زيد وهي في يد عمرو باجارة يعتق ويطلق اذا لم يكن له نية
فان نوى الاضافة بحكم الملك او بحكم السكنى فهو على ما نوى وفي الايضاح حلف
لا يدخل دار فلان فدخل دار امراته لكنهما يسكنان فيها يحنث اذا لم يكن
لفلان دار تنسب اليه لان السكنى للرجل والمراة تابعة له قال ومن حلف لا
يدخل هذه الدار فوقف على سطحها او دخل دهليزها حنث لان السطح من الدار
ولهذا لا يفسد الاعتكاف بالصعود في سطح المسجد قلت وفي عرفنا لا يحنث
لانه لا يعد داخلا البته وقيل في عرفنا لا يحنث واما الدهليز فهو على
التفصيل الذي مر قال وان وقف في طاق الدار يحنث اذا اغلق الباب كان
خارجا لم يحنث لان مثله لا يعد داخلا قال ومن حلف لا ياكل الشوى فهو
على اللحم دون الباذنجان والجزر لانه يراد به اللحم المشوى عند الاطلاق وان
نوى اكل ما يشوى من بيض او غيره يصدق لمكان الحقيقة قال ومن حلف
لا ياكل الطبيخ فهو ما يطبخ من اللحم وهذا استحسان اعتبارا للعرف وهذا لانه لما
تعذر التعميم وجب صرفه الى المتعارف وهو اللحم المطبوخ بالماء الا اذا نوى
غير ذلك لان فيه تشديدا وان اكل مرقته يحنث لما فيه من اجزاء اللحم او لانه
يسمى طبيخا قلت وهذا في عرفهم اما في عرفنا يحنث بكل مطبوخ قال ومن
حلف لا ياكل الرؤس فيمينه على ما يكبس في التنانير ويباع في المصر ويقال
يكبس حص حلف لا ياكل راسا فهو على رؤس البقر والغنم وقالا على رؤس الغنم خاصة

وهذا اختلاف

وهذا اختلاف عصر وزمان يعني على حسب عاداتهم كما اشار اليه المصنف
م سط ولا يحنث براس البعير بالاتفاق وفي العجم يحنث خلافهما براس السمك
وراس البعير كراس الغنم قال ومن حلف لا ياكل خبزا فيمينه على ما يعتاد
اهل المصر اكله خبزا نحو خبز الحنطة والشعير قال وان اكل خبز القطايف
او خبز الارز بالعراق لم يحنث لعدم العرف وقيل بطبرستان يحنث لانه من
طعامهم قلت ويخبز الارز بخوارزم لا يحنث الا اذا كان من جنس يعتادون
اكله كالاكراه واكثر التراكمة والكرديه سط حلف لا ياكل هذا الدقيق فاكل
من خبيص متخذ منه نعن نصير اخاف ان يحنث ولو اكل عجينه فالاصح
انه لا يحنث ولو حلف لا ياكل فاكهة لا يحنث بالقثاء والخيار والجزر لانها
بقول ويحنث بالتفاح والمشمش والخوخ والتين والاجاص والكمثرى
والفستق واللوز والجوز والعناب والسفرجل رطبها ويابسها لان
الكل فواكه وبالبطيخ برطبها دون يابسها والعناب والسفرجل
فان يابسه لا يعتاد فاكهة في عامة البلدان قلت وفي عرف اهل خوارزم
لا يعد رطب البطيخ من الفواكه البته ويعد يابسها مع الزبيب او
العناب او الكمثرى ونحوها فاكهة فيتامل فيه عند الفتوى ولا يحنث
بالرطب والعنب والرمان الا بالنية وقالا يحنث لانها من اعز الفواكه
ولو انه يقصد بها الغذا ولدوا تدخل تحت مطلق اسم الفاكهة كالمكانب
في الملوك ولهذا يحنث بيابسها وقيل هو اختلاف عصر وفي عرفنا ينبغي
ان يحنث عنده ايضا وعن محمد التمر والزبيب والغبيراء ليست بفاكهة
ولو حلف لا يادم فاكل خبزا بما يصطنع به كمرقة او لبن او عسل او زيت
او خل حنث والبيض والسمك واللحم والجبن ليس بادام وقال محمد رحمه
الله وهو رواية عن ابي يوسف ادام لانها توافق الخبز اكلا قال ومن
حلف لا يبيع ولا يشترى ولا يواجر فوكل به من فعل ذلك لم يحنث لان العقد
وجد من العاقد حتى كانت الحقوق عليه ولهذا يحنث الوكيل العاقد الا
اذا كان هو الحالف واذا وجد العقد من المامور حقيقة او حكما فلم يوجد من

الامر فلا يحنث لان الثابت له حكم العقد ولو نوى ذلك يحنث لان فيه
تجديدا على نفسه ولو كان العاقد ذا سلطان لا يتولى العقد بنفسه
بحيث يعقد وكيله لانه يمنع نفسه ما يعتاده قال ومن حلف لا يتزوج
او لا يطلق او لا يعتق فوكل بذلك حنث لان الوكيل في هذا سفير ومعبر
ولهذا لا يضيفه الى نفسه بل الى الامر وحقوقه ترجع الى الامر ولو قال
عنيت ان لا اتكلم به لم يدين في القضا خاصة وقال الشافعي لا يحنث
بالتوكيل فيها كالتوكيل بالبيع والفرق الحقيقي بين تلك الفصول وبين
الزواج والطلاق والعتاق ان النكاح والطلاق يكلم بكلام لزم منه
الحل والطلاق والعتق بذلك مثل التكلم به واللفظ ينتظمهما ولهذا لا
تثبت هذه المعاني بالتعاطي والافعال في العقد وانما تثبت بالاقوال
بخلاف البيع والشرى والاجارة فانها تثبت بالتعاطي والافعال في الفعل
فلا ينتظمها اللفظ ولان رجوع الحقوق ينتقل الى غيره فيعذر في النكاح
لاستحالة الانتقال فيه الى غيره كالطلاق والعتاق لانه اسقاط
محض سط ولو حلف لا يبيع فباع بيعا فاسدا ولو حلف لا يشتري اليوم
فاشترى بخمر او خنزير يحنث بخلاف ابي يوسف فيهما او اشترا ميتة
او دم لا يحنث لانه باطل وكذا في البيع بهما ولو اشترى مكاتبا او مدبرا
او ام ولد لا يحنث ولو اشترى بها ففيه اختلاف المشايخ ولو حلف
لا يضرب عبده او لا يذبح شاته فامر غيره ففعل يحنث في يمينه
لانه يملك ضرب عبده وذبح شاته ويملك توليته غيره ومنفعته
راجعة الى الامر فيجعل مباشرا لانه لا حقوق به ترجع الى المامور
ولو نوى ان لا يفعل بنفسه يدين في القضا بخلاف ما تقدم من
الطلاق وغيره ولو حلف لا يضرب ولده فامر عبده فضربه لم يحنث
لان منفعته ترجع الى الولد سط عقيب مسئلة الحلف بالتزويج وكذا
الطلاق والعتاق والهبة والصدقة والابرا والشركة والاقراض
والاستقراض والاستصل والايداع والاعارة والاستعارة والصلح عن دم

الى الشخص انه ما ليته حقيقة
او حكما وانه يمكن في البيع
والمتاجرانه يثبت الملك
منه للعاقد تدبر م

العمد

العمد ثم قال بعد الحلف بضرب عبده فكذا القتل والذبح والضرب والهدم
والخياطة والبنا والقطع والقضا والانفاق لانها افعال حسية ولو يوجد
من الامر فيصدق اذا نوى ان لا يفعله بنفسه بخلاف المفاوضات والكتابة
في النظم ملحقة بالبيع وفي الايضاح بالنكاح حلف لا يهب فوهب ولم يقبل
يحنث خلافا لزفر كالبيع ولنا ان البيع معاوضة من الجانبين وانما يضم
بها وعلى هذا الخلاف الصدقة والهبة والاعارة والاقراض وعنهما قبول
المستقرض شرط لانه كالمعاوضة قال ومن حلف لا يجلس على الارض
فجلس على بساط او حصير لم يحنث لانه لا يسمى جالسا عرفا بخلاف ما اذا
حال بينه وبين الارض لباسه لان لباسه تبع له قال ومن حلف لا يجلس
على سرير فجلس على سرير فوقه بساط او حصير حنث لان الجلوس على
السرير في العادة كذلك ولان البساط تبع له قال وان جعل فوقه سرير
اخر فجلس عليه لم يحنث لان الثاني مثل الاول فقطع النسبة عنه قال
شيخنا ركن الايمة الصباغي في شرحه هذا اذا قال على هذا السرير اما اذا
قال على سرير يحنث اذا جلس على سرير فوق سرير قال ومن حلف لا ينام
على فراش فنام عليه وفوقه قرام حنث وان جعل فوقه فراشا اخر لم
يحنث لما مر من التعليل والتفصيل في السرير قال ومن حلف بيمين
وقال ان شا الله متصلا فقد بر في يمينه الا انه لا بد من الاتصال
بها لانه بعد الفراغ رجوع ولا رجوع في اليمين ك لا يصح الاستثنا منفصلا
خلافا لابن عباس لسان يصح ولو بعد سنة وعن ابن جبير ولو بعد
يوم او اسبوع او شهر او سنة وعن طاووس والحسن ما دام في مجلسه
وعن عطا على حلب ناقة غزيرة والاستثنا صحيح اذا تكلم به سمع
او لا لان العبرة للقول ولهذا يصح في حق الاصم وان النفس لا تقطع الوصل
لتعذر الاحتراز عنه بخلاف السكوت ومن الناس من قال يرفع
الطلاق ولا يرفع العتاق وعند مالك رحمه الله لا يرفع شيا لانه
توقف عليه وعندنا يرفع الكل لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف

واستثنى فله ثنياه وقال من حلف بطلاق او عتاق وقال ان شاء الله
فلا حنث عليه ثم قوله ان شاء الله شرط عند ابي يوسف ومحمد الكلام
حتى لو حمل على جملتين بان قال انت طالق ان دخلت الدار وعبده
حر ان كلمت زيدا ان شاء الله عند ابي يوسف رحمه الله يرجع الى الجملة
الثانيه وعند محمد رحمه الله اليهما عند ابي يوسف لو قال انت طالق ما
شاء الله او الا ان يشاء الله فهو استثناء ولو علقه بمشية ابنه ومشية
زيد لا يقع كما لو قال ان شاء جبريل بان علقه بامر لا يعلم لو قال انت طالق
ثلاثا وثلاثا او قال واحدة ان شاء الله طلقت ثلاثا عند ابي حنيفة
رحمه الله للفصل خلافهما ولو قال انت طالق رجعيا ان شاء الله يقع
ولو قال ثانيا لا يقع لان الاول لغو دون الثاني معب كتب الى امرأته
ان بلغك كتابي هذا فان فعلت كذا فانت طالق ثم قال بلسانه ان شاء الله
صح الاستثناء موصولا لا مفصولا قال ولو حلف لياتينه غدا ان استطاع
فهذا على استطاعة الصحة دون القدرة حص اذا لم يمرض ولم يمنعه السلطان
ولم يجيء لامر لا يقدر على اتيانه فلم يأته حنث وان عنى استطاعة دين
فيما بينه وبين الله تعالى لان حقيقة الاستطاعة فيما يقارن الفعل
ويطلق الاسم على سلامة الالات وصحة الاسباب في المتعارف فعند
الاطلاق ينصرف اليه ويصح نية الاول ديانة لانه حقيقة كلامه
ثم قيل يصح قضاء لما بينا وقيل لا يصح لانه خلاف الظاهر قلت وفي
قوله حقيقة الاستطاعة فيما يقارن الفعل نظر قوي لانه بناه على
مذهب الاشعريه والسنيه ان القدرة تقارن الفعل وانه باطل اذ
لو كان كذلك لما كان فرعون وهامان وسائر الكفرة الذين ماتوا على
الكفر قادرين على الايمان فكان تكليفهم بالايمان تكليفا لما لا
يطاق وكان ارسال الرسل والانبياء وانزال الكتب والاوامر والنواهي
والوعد والوعيد ضايعة في حقهم وقوله في حص اذا نوى استطاعة
القضاء صدق ديانة لا قضاء يدل انه ليس في ذلك حقيقة كلامه اذ لو

كان لكان

كان لكان مصدقا قضاء وديانة سق سط يصدق قضاء ثم قال الشيخ ابو بكر
هذا لا يعرف من مذهبهم فوجب ان لا يضاف قضاء ولكن يصدق ديانة
لانه ما يحتمله كلامه قال ومن حلف لا يكلمه حينا او زمانا او الحين
او الزمان فهو على ستة اشهر لان الحين قد يراد به الزمان القليل قال
الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون وقد يراد به اربعون
سنة قال تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر لم يكن شيئا مذكورا
اربعون سنة وقد يراد به ستة اشهر قال تعالى تؤتي اكلها كل
حين قال ابن عباس وسعيد بن المسيب اي ستة اشهر وهذا هو
الوسط فينصرف اليمين اليه وهذا لان اليسير لا يقصد بالمنع
للامتناع فيه عادة والمديد لا يقصد غالبا لانه بمنزلة الابد فلو اراده
لعاد به ابدا فيتعين الوسط وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين قال وكذلك
الدهر عند ابي يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة لا ادري ما الدهر وهذا
اختلاف في المنكر هو الصحيح اما المعرف بالالف واللام يراد به الابد
عرفا لهما ان الدهر يستعمل استعمال الحين والزمان يقال ما رايتك
منذ حين ومنذ زمان ومنذ دهر بمعنى واحد وابو حنيفة توقف
في تقديره وكان من فقاهته لان اللغات لا تدرك بالقياس وقد
اختلف استعمال الوزن فيه قال ولو حلف لا يكلم اياما فهو على ثلاثة
ايام لانه اسم جمع منكر فيتناول الاقل وهو الثلاثة قال وان
حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة ايام عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا
الايام اسبوع ولو حلف لا يكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عند ابي
حنيفة وعندهما على اثني عشر شهرا لان اللام للمعهود وهو ما ذكرنا
لانه يدور عليها الايام والشهور وعند ابي حنيفة انه جمع معرف
فينصرف الى اقصى ما يذكر بلفظ الجمع وذلك عشرة وكذلك الجواب
عنده في الجمع والسنين وعندهما ينصرف الى العمر لانه لا معهود دونه
ه ولو قال ان احدمتني اياما كثيرة فانت حر فهو على عشرة ايام عند

ابي حنيفة وقالا على ايام الاسبوع قال واذا حلف لا يفعل كذا يتركه ابدا لانه
نفي الفعل مطلقًا فيعم الامتناع ضرورة قال وان حلف ليفعلن كذا يفعله مرة
برّ في يمينه لان الملتزم فعل واحد غير عين والمقام مقام الاثبات فيبرّ باي
فعل يفعله لوقوع الناس عنه وذلك بموته او بعود محل الفعل وقيل في تعليله
بان الفعل يتضمن مصدرا نكرة كقوله والله لاضربنه ضربًا او لا يضربه في
تعليله ضربا والنكرة في موضع الاثبات تخص وفي موضع النفي تعم قال
ومن حلف لا تخرج امراته الا باذنه فاذن لها مرة فخرجت ثم خرجت مرة اخرى
بغير اذنه حنث ولا بد من الاذن في كل خروج لان المستثنى خروج مقرون
بالاذن ودخل ما وراءه في الحظر العام ولو نوى الاذن مرة صدق ديانة لا قضاءً
لانه يحتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر ودين قضاء في قول ابي حنيفة رحمه الله
وكذلك ابو يوسف ومحمد رحمهما الله وروي عن ابي يوسف انه لا يدين قضاءً
وعليه الفتوى قال ولو قال الا ان اذن لك فاذن لها مرة فخرجت ثم خرجت
مرة اخرى بغير اذنه لم يحنث لانه جعل الاذن غاية فينتهي اليمين به كقوله
تعالى ولستم باخذيه الا ان تغمضوا فيه اي حتى تغمضوا فيه مجمع ولو ارادت
المراة الخروج فقال ان خرجت فانت طالق فجلست ثم خرجت لم يحنث
وكذلك اذا اراد ضرب عبده فقال له ان ضربته فعبدي حر فتركه ثم ضربه
بعده وتسمى هذه يمين الفور وتفرد ابو حنيفة باظهاره لانه يراد بها
المنع عن تلك الخرجة والضربة عرفا ومبنى الايمان على العرف ولو قال له
اجلس فتغد معي فقال ان تغديت فعبدي حر فتغدى في بيته لا يحنث
لتقيده بالتغدي معه ولو قال ان تغديت اليوم يحنث لانه زاد على حرف
الجواب ولو حلف لا يخرج من المسجد فامر غيره فحمله فاخرجه حنث ولو اخرجه
مكرها لم يحنث ولو حمله برضاه لا يحنث حتى يدخلها ولو حلف لا يذهب اليها
قيل هو كالاتيان والصحيح انه كالخروج سط وقيل ينوى قال واذا حلف لا
يتغدى فالغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء من صلاة الى نصف الليل
والسحور من نصف الليل الى طلوع الفجر اعتبارًا بالعرف ثم الغداء والعشاء ما

في الصحيح ولو حلف لا يخرج الى مكه فخرج مريدها ثم رجع حنث ولو حلف لا ياتيها لا يحنث
صح

يقصد

يقصد به الشبع عادة واعتبر عادة اهل كل بلد في حقهم فيشترط ان يكون اكثر
من نصف الشبع قال ومن حلف ليقضين دينه الى قريب فهو ما دون الشهر وان
قال الى بعيد فهو اكثر من شهر لان ما دونه يعد قريبا والشهر وما زاد عليه يعد
بعيدًا ولهذا يقال في بعيد العهد لقيتني منذ شهر ومن حلف لا يسكن هذه
الدار فخرج منها بنفسه وترك فيها اهله ومتاعه حنث لانه يعد ساكنا ببقاء اهله
ومتاعه فيها عرفا فان السوقي يكون عامة نهاره في سوقه ويقول اسكن في سكة
كذا وكذا والمحلة بمنزلة الدار فلو كان اليمين على المصر لا يتوقف البر على نقل المتاع
والاهل فيما روي عن ابي يوسف لانه لا يعد ساكنا في الذي انتقل منه عرفا بخلاف
الدار والقرية بمنزلة المصر في الصحيح من الجواب ثم عند ابي حنيفة لا بد من نقل
كل المتاع حتى لو بقي فيه وتد حنث لان السكنى قد ثبتت في الكل وقال ابو يوسف
يعتبر نقل الاكثر لتعذر نقل الكل وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به كدخدائيه
لان ما وراء ذلك ليس من السكنى وعليه الفتوى لانه احسن وارفق بالناس سط
في الدار ولا خلاف انه يشترط نقل كل اهله فلو انتقل باهله ومتاعه ثم عاد
وسكنها يحنث لان كل فعل له حد واذا لم يوقت يقع العمر وينبغي ان ياخذ في
النقلة بلا تاخير وما دام مشغولا بالنقلة وان طال الزمان او كان في طلب سكن
اخر لم يترك الطلب او لم يمكنه النقلة لعذر الليل او لغيره ظاهرا وامكنه
النقل في يوم واحد باستيجار الدواب لنقل متاعه فلم يفعل وجعل ينقلها
بنفسه او بغيره في ايام كثيرة او سنة او ينقل كل يوم شيا كما ينقل الناس
او كان شريفا او ضعيفا لا يمكنه النقل ولا يجد من ينقل لم يحنث حتى يجد
من ينقل ويلحق الموجود بالعدم للعذر ولو كان شرط بر وجود الفعل ولم
يفعله لعذر يحنث ولا يقدر المعذور موجودا ولو نقل الى السكنة او
الى المسجد ولم يطلب مسكنا قيل لا يبر لان سكناه لا تنتقض الا بسكنا اخر وقيل
يبر لان محمدا رحمه الله اعتبر النقل ولم يعين عليه منزلا وكذا لو كانت
الدار عنده باجارة او اعارة فنقل ورد المفتاح او فارق اهله واخرج المتاع
من ملكه وخرج بنفسه على ان لا يعود بر وان لم يتعين له مسكن اخر وهذا كله

فيبقى بنقله شيء

اذا كان الحالف كذا احدا ثا فاما اذا كان في عيال غيره او كان ابنا كبيرا يكن
مع ابيه او كانت امراه فخرجت وتركت فراشها فيها لم يحنث لان السكنى
لا تنسب الى هولاء وهذا اذا كانت اليمين بالعربيه وان كانت بالفارسية لا
يحنث اذا خرج على قصد ان لا يعود اليها لانها تعد بهذا ساكن عند العجم ثم
قيل الخروج من الدار ان يخرج ببدنه واهله ومتاعه ومن البلدة والقرية
ان يخرج ببدنه **قال** ومن حلف ليصعدن السما او ليقلبن هذا الحجر ذهبا
انعقدت يمينه وحنث عقيبها وقال زفر رحمه الله لا تنعقد لانها تستحيل
عادة فشابه المستحيل حقيقة ولنا ان البر متصور حقيقة لان الملايكة
تصعد الى السما والله تعالى قادر على ان يحول الحجر ذهبا وبدعوته نشا الذهب
من الحجر مرارا فاذا كان البر متصورا تنعقد اليمين موجبة لحلفه ثم يحنث
بحكم العجز الثابت عادة كما اذا مات الحالف فانه يحنث مع احتمال اعادة
الحياة بخلاف مسئلة الكوز لان شرب الما الذي في الكوز ولا ما فيه وقت الحلف لا
يتصور فلا ينعقد **مختصر** ولو قال ان لم اشرب الما الذي في هذا الكوز اليوم فامراته
طالق وليس في الكوز ما او كان فاهريق قيل وعلى هذا الخلاف اليمين بالله تعالى
فاذا كانت اليمين مطلقة ففي الوجه الاول لا يحنث عندهما خلافا لابي يوسف
وفي الثاني يحنث في قولهم لانها انعقدت موجبة للبر المتصور في الحال وقد
فات بالاراقة بخلاف الموقت لان البر يجب في اخر الوقت فهو غير متصور واصل
ذلك ان من شرط انعقاد اليمين وبقايها تصور عندهما خلافا لابي يوسف
لان اليمين تعقد للبر فلا بد من تصور يمكن ايجابه وله انه يمكن انعقاده
موجبا للبر على وجه يظهر في حق الخلف وهو الكفارة قلنا لا بد من تصور الاصل
لينعقد في حق الخلف ولهذا لا ينعقد الغموس موجب للكفارة ولو حلف ليقتلن
فلانا وهو عالم بموته ينعقد ويحنث لتصور البر بحدوث الحيوة فيه وان لم
يعلم بموته لم يحنث عندهما لانه قصد ازهاق الروح وليس فيه وعلى هذا الخلاف
ليقضين فلانا حقه وهو يعلم بموته او لا يعلم او ليقضين حقه غدا فقضاه
اليوم او وهبه له او ابراه عنه ثم جا الغد وليأكلن هذا الطعام فاكله غيره

حلف

حلف ليكلمن هذا الرجل فلم يكن رجلا او لاخران رايت فلانا فلم يك فراه
في حنث الحالف لم ينعقد **قال** ومن حلف ليقضين فلانا دينه اليوم
فقضاه ثم وجد فلانا بعضها زيوفا او نبهرجة او مستحقة لم يحنث الحالف لان
الزيافة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز صار مستوفيا حقه فوجد
شرط البر وقبض المستحق صحيحا وانما ينفسخ بعده لعدم الاجازة فلا يرتفع البر
برده المحقق والزيوف ما زيفه بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار والمستحق
ما يثبت استحقاقه لغيره **قال** فان وجدها رصاصا او ستوقة حنث لانها
ليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز بهما في الصرف والسلم بخلاف الزيوف والنبهرجة
وان باعه بها عبدا وقبضه بر في يمينه لان قضا الدين بالمعاوضة وقد
تحققت بمجرد البيع ولو وهب له الدين او ابراه منها لم يبر لانه اسقاط
والقضا فعل المديون **وان** حلف لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه
لم يحنث حتى يقبض جميعه متفرقا لان الشرط قبض الكل بوصف التفرق ولم
يوجد **قال** فان قبضها مرتين لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث وليس
ذلك بتفريق لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة فكان هذا القدر مستثنى من
اليمين **قال** ومن حلف لياتين البصرة فلم ياتها حتى مات حنث في آخر جزء من
اجزاء حياته لانها انعقدت للبر وانما يتعذر في اخر حياته فيحنث حين اذ
وفي الموقت يحنث في اخر الوقت لتعذره حينيذ **مسئلة** قال لاخر ان ضربتك
فعبدي حر وقال ان كلمتك او كسوتك او دخلت عليك ففعل بعد الموت لم يحنث
ولو حلف لا يغسله او لا يوضيه او لا يحمله او لا يلبسه او لا يمسه او لا يجامعها
فعل الحالين واصله ان كل فعل يلذ ويولم ويسر ويغم فعل الحيوة لو نيال
ما اشتركت به الحي والميت فعلتهما وما اختص فيه الحي فعلى الحياة والله اعلم

كتاب الدعوى

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم بان الدعوى في
اللغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره والمدعي اسم الفاعل الدعوى
الا ان الاطلاق في اللغة يتناول من ظاهر معه وقيل اختصاص الاسم بالخارج
عرفا وشرعا وفي اللغة يتناول لكل مدع قال ابو الحسن بن التمس بدعواه اخذ

شئ من يد غيره او اثبات حق في ذمته والمدعى عليه من ينفي ذلك عن نفسه
وقيل هذا ليس بحد عام لان صاحب اليد اذا قال في جواب الدعوى ابتعته
من الخارج لم يلتمس اخذ شئ من غيره ولا اثبت حقا في ذمته وقيل من ادعى
امرا حادثا وهذا ليس بعام ايضا لان المتنازعين في الشئ اذا ادعى كل
واحد منهما ملكا مطلقا او ادعى ملك الاصل فليس بمدع لملك حادث وقيل
المدعي من التمس غير الظاهر والمدعى عليه من تمسك بالظاهر وقيل المدعي
من التمس اذا ترك الخصومة ترك والمدعى عليه من لو تركها لا يترك وهو
الاصح قلت وهو الذي اشار اليه المصنف فقال المدعي من لا يجبر على الخصومة
اذا تركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة م الفرق بينهما من اهم ما يبنى
عليه مسايل الدعوى وقد اختلفت عبارات المشايخ فيه وقيل المدعي من لا
يستحق الا بحجة كالخارج والمدعى عليه من يكون مستحقا بقوله من غير حجة كذي
اليد وقيل المدعي من يلتمس غير الظاهر والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر وقال
محمد رحمه الله المدعى عليه هو المنكر لكن الكلام في معرفته لان الاعتبار
للمعاني دون الصور فان المودع اذا قال رددت الوديعة فالقول له مع
اليمين وان كان مدعيا للرد صورة لانه ينكر الضمان والحد العام الصحيح ما قاله
المصنف رحمه الله قال ولا تقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه
وقدره لان فايدة الدعوى الالزام بواسطة الحجة ولا الزام في المجهول لا يتحقق
قال فان كان عينا في يد المدعى عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى وكذا في الشهادة
والاستحلاف لان الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان
النقل ممكن والاشارة ابلغ في التعريف ويتعلق بالدعوى وجوب الحضور
على هذا القضاة من اخرهم في كل عصر ووجوب الجواب اذا حضر ليفيد حضوره
ولزوم احضار عين المدعى لما قلنا قلت وفي شح الجامع الصغير في مسئلة الشاهدين
اذا شهدا على سرقة بقرة واختلفا في لونها تقبل الشهادة خلافا لهما ثم
قال وهذه المسئلة تدل ان احضار المنقول ليس بشرط لصحة الدعوى
ولو شرط لاحضرت ولما وقع الاختلاف عند المشاهدة في لونها ثم قال وهذه

المسئلة

المسئلة الناس عنها غافلون سق قال اصحابنا المتاخرون في المنقولات
التي يتعذر نقلها كالرحى والجارة ان شا الحاكم احضرها وان شا بعث
امينا لانه يتعذر نقلها ولا بد من الاشارة في الشهادة الى عينها قال
وان لم تكن حاضرة ذكر قيمتها ليصير المدعى معلوما لان الغايب لا يعرف
الا بالوصف والقيمة قال ابو الليث رحمه الله يشترط مع بيان القيمة ذكر
الذكورة والانوثة قال وان ادعى عقارا حدده وذكر انه في يد المدعى
عليه وانه يطالبه به لانه تعذر التعريف بالاشارة لتعذر النقل فيصار الى
التحديد لان العقار يعرف به ويذكر الحدود الاربع واسما اصحاب الحدود
وانسابهم ولا بد من ذكر الجد لان تمام التعريف به عند ابي حنيفة على ما عرف

وان كان حقا في الذمة ذكره انه يطالبه به صح

وهو الصحيح فان ذكر ثلاثة من الحدود يكتفى به عندنا خلافا لزفر بخلاف
ما اذا غلط في الرابعة لانه يختلف به المدعى بخلاف تركه م وكما يشترط
التحديد في الدعوى يشترط في الشهادة وقوله في الكتاب وذكر انه في يد
المدعى عليه لا بد منه لانه انما ينتصب خصما اذا كان في يده وفي العقار لا يكتفى
بذكر الدعوى وتصديق المدعى عليه انه في يده بل لا بد من البينة من
اليد هو الصحيح نفيا لتهمة المواضعة لاحتمال ان يكون العقار في يد غيرهما
بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة وقوله وانه يطالبه لان المطالبة حقه
فلا بد من طلبه ولانه يحتمل ان يكون مرهونا في يده او محبوسا بالثمن في يده
وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال وعن هذا قالوا في المنقول يجب ان يقول
في يده بغير حق وان كان حقا ذكر انه يطالبه به لما ذكرنا ولكن لا بد من
تعريف الحق بالوصف لانه يعرف به قال فاذا صحت الدعوى سال
المدعى عليه عنها فان اعترف قضى عليه بها لان الاقرار موجب بنفسه فيامره
بالخروج عنه قال فان انكر سال المدعي البينة لقوله صلى الله عليه وسلم
الك بينة فقال لا فقال لك يمينه رتب اليمين على فقد البينة فلا بد من
السؤال ليمكنه الاستحلاف قال فان احضرها قضى بها لانتفاء التهمة قال
فان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استحلف عليها لما روينا ولا بد من طلبه

لان اليمين حق فان قال لي بينة حاضرة وطلب يمين خصمه لم يستحلف عند
ابي حنيفة م معناه حاضرة في المجلس وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يستحلف
لان اليمين حقه بالحديث المعروف وهو قوله صلى الله عليه وسلم البينة للمدعي
واليمين على من انكر واذا طالبه به يجيبه ولابي حنيفة ان ثبوت الحق في اليمين
مرتب على العجز عن اقامة البينة فيما روينا ولم يعجز فمحمد مع ابي يوسف رحمهما الله
فيما ذكر الخصاف ومع ابي حنيفة فيما ذكره الطحاوي قال ولا يرد اليمين على
المدعي لقوله صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي واليمين على من انكر قسم الحجج بينهما
والقسمة تنافي الشركة معناه اذا ادعى ولا بينة له ونكل خصمه عن اليمين
لا يرد الى المدعي وقال الشافعي يرد عليه ما روينا قال ولا تقبل بينة صاحب
اليد في الملك المطلق وبينة الخارج اولى وقال الشافعي رحمه الله يقضى ببينة
اليد لاعتضادها باليد فتقوى بالظهور وصار كالنتاج والنكاح ودعوى
الملك مع الاعتاق اذا الاستيلاد او التدبير ولنا ان بينة الخارج اكثر اثباتا
واظهارا لان قدر ما اثبته اليد لا يثبته بينة ذي اليد اذ اليد دليل الملك
بخلاف النتاج لان اليد لا تدل عليه وكذا على الاعتاق واخواته وعلى الولاء
الثابت بها قال واذا نكل المدعى عليه عن اليمين قضى عليه بالنكول والزمه
ما ادعى عليه وقال الشافعي لا يقضى بل يرد اليمين الى المدعي فاذا حلف يقضى
له عليه لان النكول يحتمل التورع عن اليمين الكاذبة والترفع عن الصادقة فلا يكون حجة
مع الاحتمال ويمين المدعي دليل الظهور فصار اليه ولنا ان اليمين دل على كونه
كاذبا او معترا اذ لولا ذلك لاقدم على اليمين اقامة للواجب ودفعا للضرر
عن نفسه ولا وجه لرد اليمين على المدعي لما مر من الحديثين قال وينبغي للقاضي
ان يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلاثا فان حلفت والا قضيت عليك بما
ادعاه وهذا الانذار ليعلم الخصم الحكم لانه موضع الخفا قال فاذا كرر العرض ثلاث
مرات قضى عليه بالنكول م وهذا التكرار مما ذكره الخصاف لزيادة الاحتياط
والمبالغة ابدا العذر فاما المذهب انه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة
جاز لما روينا والاول اولى ثم النكول قد يكون حقيقة لقوله لا احلف

وقد يكون

اليد والحجة

وقد يكون حكميا بان سكت وحكمها واحد اذا علم انه لا افة به من خرس او طرش
هو الصحيح حس ح لو قضى بالنكول في المرة الاولى نفذ قضاؤه عند عامة المشايخ
هو الصحيح وقيل لا ينفذ ويشترط ان يكون القضا على فور النكول عند البعض
وقال الخصاف لا يشترط ولو امهله بعد العرض ثلاثا يومين او ثلاثة فلا باس بان
يمهله ن نضير ادعى دعاوى متفرقة لا يحلفه القاضي على كل شي لكن يجمعها
في يمين واحدة وفي همة الواقعات ادعى دينا في التركة وان التركة في
يد هذا الوارث وهو انكر الكل قيل يحلف يمينا واحدة بالله ما وصل
الى شي من تركة ابيه ولا يعلم ان له على ابيه دينا وقيل يحلف يمينين
مرة على الوصول على البتات ومرة على الدين على العلم وهو قول عامة
المشايخ ط واجمعوا على ان من ادعى دينا في التركة يحلف مع اقامة البينة على
الدين بالله ما استوفيت الدين وما ابراته منه لو الخصم ادعى ايفا
الثمن الى البايع فانكر لا يحلف الا بطالب المدعي فان حلفه قبله فله ان يحلفه
ثانيا فاذا حلف ثم قال المشتري لي بينة على الايفا لا يجبره على الايفا بل
يمهله ثلاثة ايام بشرط ان يدعي حضور الشهود ولو قال شهودي غيب
يقضى عليه بغير امهال ولو ادعى الابرا فقال لي بينة حاضرة يمهله ثلاثة
ايام وقال الطواوسي يوجله الى اخر المجلس شط ادعى المشتري عيبا لا يجبر
على دفع الثمن حتى يقيم البينة او يحلف البايع وهذا اذا قال شهودي بالبلد
فان قال هم بالشام يحلف البايع فان حلف يجبر المشتري على الدفع م ادعى
القاتل ان له بينة حاضرة على العفو اجل ثلاثة ايام كما في ساير الدعاوى
فان ادعى المديون الابرا وقال لي بينة في المصر اجل ثلاثة ايام كما في ساير الدعاوى
فان مضت ولم يات بالبينة وقال لي بينة غايبة يقضى بالقصاص قياسا
كالاموال وفي الاستحسان يوجل استعظاما لامر الدم م وادب القاضي لو قال
بينتي في المصر لكنهم غيب يحلف فان قال هم في مجلس القضا لا يحلف ولو قال
هم في المصر غيب عن مجلس القضا يحلف عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف وقول
محمد مضطرب روضه بينتي غايبة عن المصر حلف عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف

المشتري

وقدر الغيبة بمسيرة سفر قال فان كان الدعوى نكاحًا لم يستحلف المنكر عند
ابي حنيفة ولا يستحلف عنده في النكاح والرجعة والفيء في الايلاء والرق
والاستيلاد والنسب والولاء والحدود وقالا يستحلف في ذلك كله الا في الحدود
وحكم اللعان حكم الحدود بالاجماع وصورة الاستيلاد ان تقول الجارية انا ام
الولد لمولاي وهذا ابني وانكر المولى لانه لو ادعى المولى ثبت الاستيلاد
باقراره ولا يلتفت الى انكارها لهما ان النكول اقرار لانه يدل على انه كاذب في
الانكار اذ لو صدق لحلف اقامة للواجب ودفعًا للضرر عنه والاقرار يجري في
هذه الاشياء كلها لكنه اقرار فيه شبهة والحدود تندرئ بالشبهات واللعان
في معنى الحدود وله ان النكول بذل لانه لا ينفي اليمين واجبة لحصول المقصود
وجعله بذلا اولى تحاشيا عن التناقض وعن نسبة الكذب اليه في الانكار والبذل
لا يجري في هذه الاشياء وفائدة الاستحلاف القضاء بالنكول فلا يستحلف فان قلت
لو كان بذلا لما ملكه المكاتب والعبد الماذون قلت ملكه لدفع الخصومة كالضيافة
اليسيرة م ح في بيان هذه المسائل السبع بان ادعى رجل على امراة والمراة على الرجل او
ادعى بعد انقضاء العدة انه كان راجعها في العدة او ادعى المولى بعد انقضاء مدة
الايلاء انه كان فاء اليها في المدة فانكرت او ادعى في مجهول النسب انه عبده فانكر
او اعتقها وعلى هذا الوجه في ولاء العتاقة وولاء الموالاة او ادعى على رجل انه
ولده او والده او ادعت الامة على مولاها انها ام ولد له م ح ويستحلف السارق فان
نكل ضمن المال ولم يقطع لقيام المانع من القطع دون الضمان كما اذا شهد
على السرقة رجل وامراتان ولو ادعت طلاقا قبل الدخول بها يستحلف
الزوج فان نكل ضمن نصف المهر في قولهم لان الاستحلاف يجري في الطلاق
عندهم لا سيما اذا كان المقصود هو المال وكذا في النكاح اذا ادعت
هي الطلاق لان ذلك دعوى المال ثم يثبت المال بنكوله ولا يثبت النكاح
وكذا في النسب اذا ادعى حقا كالارث والحجر في اللقيط والنفقة وامتناع
الرجوع في الهبة لان المقصود هو الحقوق وانما يستحلف في النسب المجرد عندهما
اذا كان يثبت باقراره كالولد والابوين في حق المراة في دعواها الولد

تجهيل

تجهيل النسب على الغير او الموالاة والزوج في حقها قال اذا ادعى اثنان عينًا
في يد اخر كل واحد منهما يدعي انها له واقاما البينة قضى بها بينهما
وقال الشافعي في قول تهاترتا وفي قول يقرع بينهما لان احدهما كاذبة
بيقين وتعذر اليمين بينهما بدا او يقرع لانه صلى الله عليه وسلم اقرع فيه
وقال اللهم انت الحكم بينهما ولنا حديث تميم بن طرفة ان رجلين اختصما الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة واقام كل واحد منهما البينة فقضى
صلى الله عليه وسلم بها بينهما وحديث القرعة كان في الابتداء ثم نسخ ولان
المطلق للشهادة في حق كل واحد منهما محتمل الوجود بان يعتمد احدهما
اليد والاخر سبب الملك فصحت الشهادتان فيجب العمل بهما ما امكن والمحل
يقبل التنصيف فينصف لاستوائهما في سبب الاستحقاق قال فان ادعى
كل واحد منهما نكاح امراة واقاما البينة لم يقض لواحدة من البينتين
لتعذر العمل بهما لان المحل لا يقبل الاشتراك قال ويرجع الى تصديق المراة
لاحدهما لان النكاح انما يحكم به لتصادق الزوجين وهذا اذا لم يوقت
البينتان فاذا وقتتا فصاحب الوقت الاول اولى وان اقرت لاحدهما قبل
اقامة البينة فهي امراته لتصادقهما فان اقام الاخر البينة قضى بها
له لان البينة اقوى من الاقرار ولو انفرد احدهما بالدعوى وهي تجحد فاقام
البينة وقضى بها القاضي له ثم ادعى الاخر واقام البينة على مثل ذلك
لا يحكم بها لان القضاء الاول قد صح فلا ينقض بما هو مثله بل دونه
الا ان يوقت شهود الثاني سابقا لانه ظهر الخطأ في الاول بيقين وكذا
لو كانت المراة في يد الزوج ونكاحه ظاهر لا تقبل بينة الخارج الا على وجه
السبق قال فان ادعى اثنان كل واحد منهما انه اشترى هذا العبد واقاما البينة
فكل واحد منهما بالخيار ان شا اخذ نصف العبد وان شا ترك معناه ادعيا شراه من
صاحب اليد وانما يخير لانه تغير عليه شرط عقده ولعل رغبته في تملك الكل
فيرده ويأخذ كل الثمن قال فان قضى القاضي به بينهما فقال احدهما لا اختار
لم يكن للاخر ان ياخذ جميعه لانه صار مقضيا عليه في النصف فانفسخ البيع

لظهور استحقاقه بالبينة لولا بينة صاحبه ولو قال ذكر قبل تحليف القاضي
فله ان ياخذ الجميع لانه يدعي الكل ولم ينفسخ سببه قال وان ذكر كل واحد
منهما تاريخا فهو للاول منهما لانه اثبت الشرا في زمن لا ينازعه فيه احد
فاندفع الاخر به ولو وقتت احداهما ولم توقت الاخرى فهو لصاحب الوقت
لثبوت ملكه في ذلك الوقت واحتمل الاخر ان يكون قبله او بعده فلا يقضي
له بالشك قال وان لم يذكرا تاريخا ومع احدهما قبض فهو اولى ومعناه
انه في يده لانه يمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه ولانهما استويا في
الاثبات فلا تنقض اليد الثابتة بيقين وكذا لو كان للاخر موقتا
لما بينا الا ان يشهدوا ان شراءه كان قبل شراء صاحب اليد لان الصريح اقوى
من الدلالة قال فان ادعى احدهما شرا والاخر هبة وقبضا معناه من واحد
واقاما البينة ولا تاريخ معهما فالشرى اولى لكونه معاوضة من الجانبين
ولان الشرا يثبت الملك بنفسه بخلاف الهبة وكذا الشرا والصدقة مع القبض
لما مر والهبة والقبض والصدقة سواء لاستوائهما في التبرع ولا ترجيح
باللزوم لانه يرجع الى المال وهذا فيما لا يحتمل القسمة صحيح وكذا فيما يحتمله
عند البعض لان الشيوع طارئ وعن البعض لا يصح لانه يثبت الهبة بالشايع
قال واذا ادعى احدهما الشرا وادعت المراة انه تزوجها عليه فهما سوا لاستوائهما
في القوة فان كل واحد منهما معاوضة تثبت الملك بنفسه وهذا عند ابي
حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمه الله الشرى اولى وللزوج القيمة لانه
امكن العمل بالبينتين بتقديم الشرى لان التزوج على عين مملوك الغير
صحيح وتجب قيمته عند تعذر تسليمه قال فان ادعى احدهما رهنا وقبضا
والاخر هبة وقبضا فالرهن اولى معنى اذا اقام البينة وهذا استحسان
والهبة اولى في القياس لانها تثبت الملك دون الرهن وجه الاستحسان ان
المقبوض بحكم الرهن مقبوض بحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى
بخلاف الهبة بشرط العوض لانه بيع انتهاء والبيع اولى من الرهن لانه عقد ضمان
يثبت الملك والتاريخ قضاء ومعنى الرهن لا يثبته الا معنى بعد الهلاك قال

فان

فان اقام الخارجان البينة على الملك والتاريخ فصاحب التاريخ الابعد
اولى لانه اثبت اولية الملك فلا يتلقى الملك الا من جهته ولم يتلقه الاخر
منه قال واذا ادعيا الشرا من واحد واقاما البينة على تاريخين فالاول
اولى لانه اثبت الملك في وقت لا منازع له فيه قال واذا اقام كل واحد
منهما على الشرا من اخر وذكرا تاريخا فهما سواء لانهما يثبتان الملك لبايعهما
فيصير كانهما حضرا ولم يورخا ثم يخير كل واحد منهما على ما مر من قبل وان
وقت احدى البينتين ولم توقت الاخرى قضى بينهما نصفين لان
توقيت احدهما لا يدل على تقديم الملك لجواز ان يكون الاخر اقدم بخلاف
ما اذا كان البايع واحدا لانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الا من جهته
واذا اثبت احدهما تاريخا يحكم به حتى يتبين انه تقدم شرا غيره
ولو ادعى الشرا من رجل والثاني الهبة والقبض من غيره والثالث
الميراث من ابيه والرابع الصدقة والقبض من اخر قضى بينهم ارباعا
لانهم يتلقون الملك من جهتهم فيجعل كانهم حضروا واقاموا البينة على
الملك المطلق الملك قال وان اقام الخارج البينة على ملك مورخ وصاحب
اليد بينة على ملك اقدم تاريخا كان اولى عند ابي حنيفة وابي يوسف
ورواية عن محمد انه لا يقبل بينة ذي اليد لان البينتين قامتا على
مطلق الملك ولم يتعرضا لجهته فكان التقديم والتاخير سواء ولهما
ان البينة مع التاريخ تتضمن معنى الدفع فان الملك متى ثبت لشخص
في وقت فثبوته بعده لغيره لا يكون الا بالتلقي من جهته وبينة ذي
اليد على الدفع مقبولة على هذا الخلاف اذا كانت الدار في ايديهما والاخر
من المعنى وان اقام الخارج وذو اليد بينة على ملك ووقتت احداهما
دون الاخرى فعند ابي حنيفة ومحمد الخارج ببينته اولى لان بينة ذي
اليد لم تتضمن معنى الدفع لانه وقع الشك في التلقي من جهته وقال
ابو يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة صاحب الوقت اولى لانه اقدم كما في
دعوى الشرى ارخت احداهما وعلى هذا اذا كانت الدار في ايديهما ولو

كانت في يد ثالث والمسئلة بحالها فهما سواء عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف الذي
وقت اولى وقال محمد الذي اطلق اولى لانه يدعي اوليه الملك بدليل استحقاق
الزوائد ورجوع الباعة بعضهم على بعض والموقتة اوجب الملك في ذلك الوقت بيقين
والاطلاق يحتمل غير الاوليه والمتيقن راجح على المحتمل ولابي حنيفة رحمه الله ان احتمال
عدم التيقن يعارض التاريخ فسقط اعتباره فصار كما لو اقاما البينة على ملك مطلق
بخلاف الشرى لانه حادث فيضاف الى اقرب الاوقات قال وان اقام الخارج وصاحب
وصاحب اليد كل واحد منهما بينة بالنتاج فصاحب اليد اولى لان البينة قامت
على ما لا تدل عليه اليد فاستويا وترجحت بينة ذي اليد باليد خلافا لما يقوله
عيسى بن ابان انهما يتهاتران ويترك في يد ذي اليد لا على وجه القضاء ۞ ولو تلقى كل
واحد منهما الملك من رجل واقاما البينة على النتاج عنده فهو بمنزلة اقامتها على
النتاج في يد نفسه ولو اقام احدهما البينة على الملك فلا يثبت للاخر الا التلقي من
جهته وكذا اذا كان الدعوى على الخارجين فبينة النتاج اولى لما مر ولو قضي
بالنتاج لصاحب اليد ثم اقام الثالث بينة على النتاج يقضى له الا ان
يعيدها ذو اليد لان الثالث لم يصر مقضيا عليه بتلك القضية وكذا المقضي
عليه بالملك المطلق اذا اقام البينة على النتاج يقبل وينتقض القضاء لانه
بمنزلة النص قال وكذلك النسج في الثياب التي لا تنسج الا مرة كغزل القطن وكذلك
كل سبب في الملك لا يتكرر لانه في معنى النتاج كحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد
والمرعزى وجز الصوف وان كان يتكرر قضي به للخارج بمنزلة الملك المطلق
وهو مثل الخز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان اشكل
يرجع الى اهل الخبرة لانهم اعرف به للخارج لان القضاء ببينته هو الاصل قال
فان اقام الخارج البينة على الملك وصاحب اليد بينة على الشرى منه كان
صاحب اليد اولى لانه صار كانه اقر بالملك له ثم ادعى الشرى منه ببيع وتقبل
بينته قال فان اقام كل واحد منهما البينة على الشرى من الاخر سق يعني من صاحبه
ولا تاريخ معهما تهاترت البينتان وتترك الدار في يد ذي اليد عندهما
وقال محمد رحمه الله يقضى بالبينتين ويكون للخارج فان العمل بهما ممكن فيجعل كان

ذي

ذي اليد اشتراه من الخارج وقبضه ثم باعه منه لان القبض دلالة السبق على ما
مر ولا يعكس الامر لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار عنده ولهما ان الشرا
اقرار منه بالملك للبائع فصار كانهما قامتا على الاقرارين وفيه التهاتر بالاجماع
كذا ههنا ثم لو شهدت البينتان على نقد الالف فالالف بالالف قصاص عندهما
اذا استويا لوجود قبض مضمون من الجانبين وان لم يشهدوا على نقد الثمن فالقصاص
مذهب محمد للوجوب عنده ولو شهد الفريقان بالبيع والقبض تهاترتا بالاجماع
وان وقتت البينتان في العقار ولم تثبتا قبضا ووقت الخارج اسبق يقضى لصاحب
اليد عندهما فيجعل كان الخارج اشترى اولا ثم باع قبل القبض من ذي اليد
وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد يقضى للخارج لانه لا يصح بيعه قبل القبض
فبقي على ملكه وان اثبتا قبضا يقضى لصاحب اليد لجواز البيعين على القولين
وان كان وقت صاحب اليد اسبق يقضى للخارج في الوجهين فيجعل كانه اشتراه
ذو اليد وقبض ثم باع ولم يسلم او سلم ثم وصل اليه بسبب آخر قال وان اقام
احد المدعيين شاهدين والاخر اربعة فهما سواء لان شهادة كل شاهدين علة
تامة والترجيح بقوة في العلة لا بكثرة العلل لما عرف قال ومن ادعى قصاصا
على غيره فجحده استحلف فان نكل عن اليمين فيما دون النفس لزمه القصاص وان
نكل في النفس حبس حتى يقر او يحلف عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يلزمه الارش
فيهما لان النكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت به القصاص لان سقوط القصاص
لمعنى من جهة من عليه فصار كما لو اقر بقطع والولي يدعي العمد ولابي حنيفة رحمه الله
ان الاطراف ملحقة بالاموال لان الكل خلقت لوقاية النفس فيجري فيها
البدل بخلاف الانفس فانه لو قال اقطع يدي فقطعها لا ضمان عليه وهذا
اعمال البدل لانه لا يباح لعدم الفائدة وهذا البدل مفيد لاندفاع الخصومة به
فصار كقطع اليد للاكلة وقلع السن للوجع ۞ اذا امتنع القصاص في النفس واليمين
حقه فيحبس به كما في القسامة قال واذا قال المدعي لي بينة حاضرة قيل للخصم اعطه
كفيلا بنفسك ثلاثة ايام والتكفيل محافظة على حقه والتقدير بثلاثة ايام مروي
عن ابي حنيفة وهو الصحيح ۞ ولا فرق في الظاهر بين الخامل والوجيه والحقير

من المال والخطير ثم لا بد في التكفيل من قول لي بينة حاضرة في المصر حتى لو قال
المدعي لا بينة لي او شهودي غيب لا يكفل لعدم الفائدة قال وان فعل والا امر
بملازمته اي المدعي كيلا يذهب حقه قال الا ان يكون غريبا على الطريق فيلازم
مقدار مجلس القاضي وكذلك لا يكفل الا الى اخر المجلس والاستثناء منصرف
اليهما لان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة اضرار به تمنعه من السفر ولا ضرر
في هذا المقدار ظاهرا هـ والملازمة ان يدور معه اينما دار ولا يحبسه في موضع
لانه حبس ولو دخل داره لحاجة لا يتبعه يدخل معه بل يجلس على باب داره
الى ان يخرج ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالخيار الى الطالب
لانه ابلغ في حصول المقصود وتقدير تمامه في كتاب الحجر قال وان قال المدعى
عليه هذا الشيء اودعنيه فلان الغائب او رهنه عندي او غصبته منه اقام
بينة على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدعي هـ وكذا اذا قال اجرنيه لانه اثبت
بينة ان يده ليست بيد خصومة وقال ابن شبرمة لا يندفع لان دفع الخصومة
بناء على اثبات الملك للغائب وقد تعذر ذلك لعدم الخصم عنه قلنا مقتضى البينة
شيئان ثبوت الملك للغائب ولا خصم فيه فلم يثبت ودفع الخصومة عن المدعى
وهو خصم فيه فيثبت كالوكيل بنقل المراة اذا قامت البينة على الطلاق
وقال ابن ابي ليلى لا يندفع بدون اقامة البينة لاقراره للغائب قلنا
اقراره لا يسقط حق الدعوى الثابت بظاهر يده عليه وقال ابو يوسف
ان كان الرجل صالحا فالجواب كما قلنا وان كان معروفا بالحيل لا تندفع
عنه الخصومة دفعا لاحتياله الغالب ولو قال الشهود اودعه رجل لا نعرفه
لا تندفع الخصومة لاحتمال ان يكون المودع هو المدعي ولو قالوا نعرفه بوجهه
ولا نعرفه بنسبه واسمه فكذلك الجواب عند محمد وعند ابي حنيفة يندفع لانه
اثبت ببينته ان العين وصل اليه من جهة غيره حيث عرفه الشهود بوجهه
بخلاف فصل الاول وهذه المسئلة مخمسة كتاب الدعوى لما مر من الاقوال
الخمسة فيها قال وان قال ابتعته من فلان الغائب فهو خصم لانه لما زعم
ان يده يد ملك اعترف بكونه خصما وان قال المدعي غصبته مني او سرقته مني لا

يندفع

يندفع عن صاحب اليد الخصومة وان اقام بينة على الوديعة لانه انما صار خصما
بدعوى الفعل عليه لا بيده بخلاف دعوى الملك المطلق لانه خصم فيه باعتبار
يده حتى لا يصح دعواه على غير ذي اليد ويصح دعوى الفعل باعتبار الضمان
قال وان قال المدعي سرق مني وقال صاحب اليد اودعنيه فلان واقام بينة لم تندفع
الخصومة وهذا استحسان وقال محمد رحمه الله تندفع لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما
اذا قال غصب مني على ما لم يسم فاعله ولهما ان ذكر الفعل يستدعي الفاعل لا
محالة والظاهر ان الفاعل هو الذي في يده الا انه لم يعينه درءا للحد شفقة عليه
واقامة لحسبة الستر عليه فصار كما اذا قال سرقت بخلاف الغصب لانه لا حد
فيه قال وان قال المدعي ابتعته من فلان وقال صاحب اليد اودعنيه فلان
ذلك سقطت الخصومة بغير بينة لانهما توافقا على ان اصل الملك فيه لغيره
فتكون وصولها الى ذي اليد من جهته فلم تكن يده يد خصومة الا ان
يقيم البينة ان فلانا وكله بقبضه لانه اثبت ببينته لكونه احق بامساكها
وفي بعض النسخ لم تسقط الخصومة بغير بينة فان اراد بفلان غير الفلان
الذي يدعي المدعي الابتياع منه فهو غير موافق لروايات الاصول
وان اراد به غير ذلك فهو مخالف لروايات الجامعين وتحقيقه فيهما على
سقوط الخصومة بغير بينة وفي رواية الزعفراني دار في يده اقام
احد بينة انه اشتراها من عبد الله بالف فقال ذو اليد اودعنيها عبد
الله ان يحلف البينة على دعوى الوديعة فان حلف فلا خصومة وان نكل
فهو خصم سطن اقر ذو اليد بالشرى من المدعي فالقياس ان يسلم الى
المشتري حتى يثبت الشرى منه وفي الاستحسان تترك في يده ثلاثة ايام
بكفيل حتى يثبت الشرى م غصب شيئا فادعى ان المغصوب اقر انه للغاصب
ان ادعى ان له بينة حاضرة تقبل بينته ويبرأ المغصوب في يده والا يسلم
الى المالك ثم يسأل البينة على اقراره ولو اقام بينة على الغصب وذو
اليد اقام بينة على انه وهبه له او على البيع فبينة ذي اليد اولى لامكان
القضاء بها قال واليمين بالله تعالى دون غيره لقوله صلى الله عليه وسلم من

كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر قال ويؤكد بذكر اوصافه وهو التغليظ
وذلك مثل قوله قل والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم
الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال
الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه وله ان يزيد في التغليظ على هذا
وله ان ينقص منه لكنه يحتاط كيلا يتكرر عليه اليمين لان المستحق عليه
يمين واحدة وان شاء القاضي لم يغلظ فيقول له قل بالله او والله وقيل لا
يغلظ على المعروف بالصلاح ويغلظ على غيره وقيل يغلظ في الخطير من المال
دون الحقير قال ولا يستحلف بالطلاق ولا بالعتاق لما روينا وقيل في زماننا
اذا الح الخصم ساغ للقاضي ان يحلف بذلك لقلة المبالاة باليمين بالله قال
ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى بن عمران والنصراني بالله
الذي انزل الانجيل على عيسى بن مريم لقوله صلى الله عليه وسلم لابن صوريا
انشدك بالله الذي انزل التوراة على موسى بن عمران ان حكم الزنا في كتابكم
هذا ولانه يعتقد بذكر المنزل على نبيه قال والمجوسي بالله الذي خلق
النار هكذا ذكر محمد في الاصل ويروى عن ابي حنيفة انه لا يستحلف احد
الا بالله خالصا وذكر الخصاف انه لا يستحلف غير اليهودي والنصراني الا
بالله فهو اختيار بعض مشايخنا لان ذكر النار مع اسم الله تعالى تعظيم لها
ولا تعظيم بخلاف الكتابين لان كتب الله تعالى معظمة والوثني لا يحلف
الا بالله تعالى لان الكفرة باسرهم يعتقدون الله تعالى قال الله عز وجل ولئن
سالتهم من خلق السموات والارض ليقولن الله قال ولا يحلفون في بيوت عباداتهم
لمنع المسلمين عن حضورها قال ولا يجب تغليظ اليمين على المسلم بزمان ولا بمكان
الحرج عن القضاة وحصول المقصود بدونه قال ومن ادعى انه ابتاع من هذا
عبده بالف فجحد استحلف بالله ما بينكما بيع قائم في الحال ولا يستحلف بالله
ما بعت لانه قد يباع العين ثم يقال فيه قال وفي الغصب يستحلف بالله
ما يستحق عليك ولا يستحلف بالله ما غصبت لانه قد يغصب ثم يفسخ بالبيع
او بالهبة قال وفي النكاح بالله ما بينكما نكاح قائم في الحال لانه قد يطرا

عليه

عليه الخلع قال وفي الدعوى بالطلاق بالله ما هي باين منك الساعة بما ذكرت
ولا يستحلف بالله ما طلقها لان النكاح قد يجدد بعد الابانة فيحلف على الحاصل
في هذه الوجوه لانه يحلف على السبب في جميع ذلك الا اذا عرض بما ذكرنا
فحينئذ يحلف على الحاصل والحاصل هو الاصل عندهما اذا كان شيئا يرتفع الا
اذا تضمن ترك النظر في جانب المدعي فحينئذ يحلف على السبب بالاجماع
وذلك مثل ان يدعي المبتوتة نفقة والزوج ممن لا يراها او ادعى شفعة
بالجوار والمشتري لا يراها لانه لو حلف على الحاصل يصدق في يمينه في
معتقده فيفوت النظر في حق المدعي وان كان شيئا لا يرتفع فالتحليف
على السبب بالاجماع كالعبد المسلم اذا ادعى على مولاه فالتحليف على السبب
بخلاف الامة والعبد الكافر لانه يعود الرق بالردة واللحاق ونقض العهد
واللحاق ولا يعود على العبد المسلم فصل ومن ورث عبدا فادعاه اخر استحلف
على علمه دون الثبات لانه لا يعلم بما صنع المورث فان وهب له او اشتراه
يحلف على الثبات لوجود المطلق باليمين لانهما سبب للملك وضعا ومن
ادعى على اخر مالا فافتدى يمينه او صالحه منها جاز فليس له ان يستحلفه
على تلك اليمين ابدا لسقوط حقه قال واذا كانت دار في يد رجل ادعى
احدهما جميعها والاخر نصفها واقاما البينة فلصاحب الجميع ثلاثة ارباعها
وللاخر ربعها عند ابي حنيفة وقالا هي بينهما اثلاثا بطريق العول والمضاربة
فصاحب الجميع يضرب بكل حقه سهمين وصاحب النصف بسهم فيقسم اثلاثا
وابو حنيفة رحمه الله اعتبر فيها طريق المنازعة فقال لا ينازع للمدعي النصف
الاخر فيسلم له واستوت منازعتهما في النصف فينتصف بينهما قال ولو كانت
الدار في ايديهما يسلم لصاحب الجميع نصفها على وجه القضاء ونصفها لا على
وجه القضاء لان مدعي النصف انما يدعي النصف الذي في يديه حتى لا
يكون ظالما بامساكه فيسلم النصف الاخر لمدعي الكل بلا منازعة وهو خارج
في حق النصف الاخر فتقبل بينته دون بينة ذي اليد فيسلم الكل له
ضرورة قال واذا تنازعا في دابة واقام كل واحد منهما بينة انها نتجت عنده وذكرا

تاريخا وسن الدابة يوافق احد التاريخين فهو اولى لترجحه بشهادة
الحال قال وان اشكل ذلك كانت بينهما لانه سقط التوقيت وصار
كانهما لم يذكرا تاريخا م وان خالف سن الدابة الوقتين بطلت البينتان
كذا ذكره الحاكم لانه ظهر كذب الفريقين فتترك في يد ذي اليد وان
كانت في يد رجل اقام رجل البينة عليه بغصب والاخر بوديعة فهي
بينهما لاستوائهما قال واذا تنازعا في دابة احدهما راكبها والاخر متعلق
بلجامها فالراكب اولى لان تصرفه الذي يختص بالملك اظهر وكذا اذا كان احدهما
راكبا في السرج والاخر رديفه فالراكب اولى ولو كانا راكبين فهي بينهما
لاستوائهما في التصرف قال وكذلك اذا تنازعا في بعير وعليه حمل لاحدهما
فصاحب الحمل اولى لانه هو المتصرف قال واذا تنازعا قميصا احدهما
لابسه والاخر متعلق بكمه فاللابس اولى لما مر م ولو تنازعا في بساط احدهما
جالس عليه فهو بينهما لا على طريق القضاء لان القعود ليس بيد عليه فاستويا
ولو كان ثوبا في يد رجل وطرفه في يد اخر فهو بينهما نصفان لان
الزيادة من جنس الحجة لا توجب زيادة في الاستحقاق ولو كان الصبي
في يد رجل وهو يعبر عن نفسه فقال انا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه
ولو قال انا عبد فلان فهو للذي في يده وان كان لا يعبر عن نفسه فهو عبد
للذي في يده لانه لا يد له عن نفسه ولو كبر وادعى الحرية لا يقبل قوله
لظهور الرق عليه في صغره ولو كان حايط لرجل عليه جذوع او متصل
ببنيانه اتصال مداخلة وتربيع بان تتداخل لبنات احد الجدارين
في بنيان الاخر وللاخر عليه هوادي فهو لصاحب الجذوع والاتصال
والهوادي ليس بشيء لان الجدار لا يبنى لها وكذا البواري حتى لو كان
لاحدهما عليه هوادي وليس للاخر عليه شيء فهو بينهما م ولو كان لكل واحد
عليه جذوع ثلاثة فهو بينهما لاستوائهما ولا عبرة للاكثر فيهما بعد الثلاث
فان كان جذوع احدهما اقل من ثلاثة فهو لصاحب الثلاثة وللاخر موضع جذوعه
في رواية وفي رواية لكل واحد منهما ما تحت خشبته ثم قيل ما بين الخشب بينهما

وقيل على

وقيل على قدر خشبهما والقياس ان يكون بينهما نصفان لانه لا معتبر بالكثرة
في نفس الحجة ولو كان لاحدهما عليه جذوع وللاخر اتصال فالاول اولى وقيل
الثاني حص دار عشرة ابيات منها لرجل وبيت منها في يد اخر فالساحة
بينهما نصفان قال واذا اختلف المتبايعان في البيع وادعى احدهما ثمنا
وادعى البايع اكثر منه او اعترف البايع بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر
منه واقام احدهما بينة قضي له بها عملا بالحجة فان اقام كل واحد منهما بينة
كانت البينة المثبتة للزيادة اولى لان البينات للاثبات ولا تعارض
في الزيادة ولو كان الاختلاف في الثمن والمبيع جميعا فبينة البايع
اولى في الثمن وبينة المشتري اولى في المبيع نظرا الى زيادة الاثبات
قال وان لم يكن لكل واحد منهما بينة قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن
الذي ادعاه البايع والا فسخنا البيع وقيل للبايع اما ان تسلم ما ادعاه
المشتري والا فسخنا البيع لان هذا حقه في المقصود وهو قطع المنازعة
لانهما عسى لا يرضيان بغير فسخ فاذا علما به يتراضيان قال فان لم يتراضيا
استحلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى الاخر وهذا التحالف قبل القبض
على وفاق القياس لان البايع يدعي زيادة الثمن والمشتري منكر والمشتري
يدعي وجوب تسليم المبيع بما نقد والبايع ينكر وكان كل واحد منهما منكرا
فيحلف فاما بعد القبض فمخالف القياس لان المشتري لا يدعي شيئا لان
المبيع سالم له فلا يحالف البايع فيكتفي بحلف المشتري لانكاره زيادة الدين
عليه لكنا عرفنا بالنص وهو قوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف المتبايعان
والسلعة قايمة بعينها تحالفا وترادا قال ويبدأ بيمين المشتري
في قول ابي يوسف اخرا ورواية عن ابي حنيفة وهو قول محمد وهو
فايدة النكول وهو الزام الثمن ولو بدئ بيمين البايع تتأخر المطالبة
بتسليم المبيع الى زمان استيفاء الثمن م وان كان بيع عين بعين
او ثمنا بثمن بدأ القاضي بايهما شاء لاستوائهما وصفة اليمين ان
يحلف البايع بالله ما باعه بالف ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين

ويحلف البايع بالله ما باعه بالف ولقد باعه بالفين ويحلف المشتري بالله ما
اشتريته بالفين ولقد اشتريته بالف يضم الاثبات الى النفي بالتداوالاصح
الاقتصار على النفي لوضع الايمان عليه دل عليه القسامة بالله ما قتلتم ولا
علمتم له قاتلا قال فان حلفا فسخ القاضي البيع بينهما قطعا للمنازعة
وهذا يدل على انه لا ينفسخ بنفس التحالف لانه اذا لم يثبت البدل
يبقى بيعا بلا بدل فانه فاسد لانه من الفسخ في البيع الفاسد قال وان
نكل احدهما عن اليمين لزمه دعوى الاخر لانه جعل باذلا فلم يبق دعواهم
معارضا لدعوى الاخر فلزم القول بثبوته قال وان اختلفا في الاجل او في شرط
الخيار او في استيفا بعض الثمن فلا يتحالف بينهما والاجل مع اليمين والقول قول
من ينكر الخيار قال وان هلك المبيع ثم اختلفا لم يتحالفا عند ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك وبه قال
الشافعي وعلى هذا اذا اخرج المبيع عن ملكه او صار بحال لا يقدر على رده
بالعيب لان كل واحد منهما يدعي عقدا غير العقد الذي يدعيه الاخر وينكره
وانه يفيد دفع زيادة الثمن فيتحالفان كما اذا اختلفا في جنس الثمن بعد
هلاك السلعة ولهما ان التحالف بعد هلاك القبض على خلاف القياس لما مر
لكن ورد به الشرع في حال قيام السلعة والتحالف بعد الفسخ ولا كذلك
بعد هلاكها لارتفاع العقد وفايدة دفع زيادة الثمن ليست من موجباته وهذا
اذا كان الثمن دينا فان كان عينا يتحالفان لان المبيع في احد الجانبين قايم
فيتوقف عليه فايدة الفسخ ثم يرد مثل الهالك ان كان له مثل والا فقيمته
قال فان هلك احد العبدين ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند ابي حنيفة
الا ان يرضى البايع ان يترك حصة الهالك وقال ابو يوسف يتحالفان
ويفسخ البيع في الحي وقيمة الهالك وهو قول محمد لان هلاك كل السلعة
لا يمنع التحالف عنده فهلاك بعضها اولى ولابي يوسف امتناع التحالف
للهلاك فيتقدر بقدره ولابي حنيفة ان التحالف انما جاز على خلاف
القياس حال قيام السلعة وهي اسم لجميع اجزائها فلا تبقى بفوات بعضها

الاجل

واحد اليمين

والقول قول المشتري

الا ان يرضى البايع ان يترك حصة الهالك اصلا لانه حينئذ يكون الثمن كله
بمقابلة القايم ويصرف الاستثنا للتحالف كذا قاله بعض المشايخ وقالوا
بقوله حص الا ان ياخذ الحي ولا شي له من ثمن الهالك لها اصلا وقيل
ياخذ من ثمن الهالك بقدر ما اقر به المشتري دون الزيادة وعندهم ينصرف
الاستثنا الى يمين المشتري لانه لما اخذ البايع بقوله فقد صدقه فلا
يحلف في تفسير التحالف على قول محمد ما بيناه في القايم واذا حلفا فادعى
احدهما الفسخ او كلاهما يفسخ ويامر القاضي المشتري برد الباقي وقيمة
الهالك واختلف في تفسيره على قول ابي يوسف والصحيح انه يحلف المشتري
بالله ما اشتريتهما بما يدعيه البايع فان نكل لزمه دعوى المشتري
وان حلف يتحالفان العقد في القايم ويسقط حصته الثمن ويلزم المشتري
قيمة الهالك حص فالقول للبايع وايهما اقام البينة تقبل بينته وان اقام
البينة فبينة البايع اولى وهو قياس ما ذكر في بيوع الاصل ولو اشترى
جارية وقبضها ثم تقايلا ثم اختلفا في الثمن يتحالفان ويعود البيع
الاول ولو قبض البايع المبيع بعد الاقالة فلا تحالف عندهما خلافا لمحمد
ولو اسلم عشرة دراهم في كر حنطة ثم تقايلا ثم اختلفا في الثمن فالقول
للمسلم اليه ولا يعود السلم لان الساقط لا يعود قال واذا اختلفا الزوجان
في المهر فادعى الزوج تزوجها بالف وقالت تزوجني بالفين فايهما اقام
البينة قبلت بينته لا قوى دعواه بالحجة قال فان اقاما البينة فالبينة
بينة المراة لانها تثبت الزيادة وهكذا اذا كان المهر مثلها اقل مما ادعته
وان كان اكثر قيل بينتها اولى وقيل بينة الزوج وان لم يكن لها بينة
تحالفا عند ابي حنيفة ولا يفسخ النكاح لان اثر التحالف عدم التسمية وانه
لا يخل بصحة النكاح ولكن يحكم مهر المثل فان كان المهر مثل ما اعترف به
الزوج او اقل قضي بما قال الزوج لان الظاهر شاهد له وان كان مثل ما ادعته
المراة او اكثر قضي بما ادعته المراة وان كان مهر المثل اكثر مما اعترف به
الزوج واقل مما ادعته المراة قضي لها مهر المثل لانهما لما تحالفا لم تثبت الزيادة

على مهر المثل ولا الحط عنه ، ذكر التحالف اولا وهو التحكيم وهو قول الكرخي لان بالتحالف
تسقط التسمية فيعتبر حينئذ مهر المثل لانه لا اعتبار له مع وجود التسمية فلهذا
تقدم في الوجوه كلها ويبدأ بيمين الزوج عند ابي حنيفة ومحمد تعجيلا لفائدة النكول
في تخريج الرازي بخلافه وقال ابو يوسف القول قول الزوج في هذا كله لانكاره الزيادة
الا ان يدعي مهرا مستنكرا قيل هو ما دون العشرة وقيل ما لا يتعارف مهرا لها لم يصدق
لانه خلاف الظاهر وما يجب بالبينة او بالاعتراف لا يجبر الزوج فيه وما يجب باعتبار
مهر المثل يجبر الزوج فيه ان شاء جعلها دراهم او دنانير فلو ادعى الزوج النكاح على
هذا العبد والمراة على هذه الجارية فهي كالمسئلة المتقدمة الا ان قيمة الجارية
اذا كانت مثل مهر المثل فلها قيمتها دون عينها لان تملكها لا يكون الا بالتراضي ولم
يوجد قال واذا اختلفا في الاجارة قبل استيفاء المعقود عليه تحالفا وترادا سوا
اختلفا في البدل او في المبدل وهو القياس على ما مر فان وقع الاختلاف في الاجرة
بُدِئ بيمين المستاجر لانه منكر وجوب الاجرة وان وقع في المنفعة بُدِئ بيمين الموجر
وايهما نكل لزمه دعوى صاحبه وايهما اقام البينة قبلت بينته او اقاماها
فبينة الموجر اولى ان كان الاختلاف في الاجرة وان كان في المنافع فبينة المستاجر
وان كان فيهما قبلت بينة كل واحد منهما فيما يدعيه من الفضل نحو ان يدعي هذا
شهرا بعشرة والمستاجر شهرين بخمسة يقضى بشهرين بعشرة قال وان اختلفا
بعد الاستيفاء لم يتحالفا فكان القول في الماضي قول المستاجر مع يمينه وهذا
ظاهر عندهما لان هلاك المعقود عليه يمنع التحالف عندهما وكذا عند محمد لان
الهلاك انما يمنع التحالف عنده فيما له قيمة لقيام القيمة مقام العين ولا كذلك
في الاجارة لان العقد متى بطل بالتحالف لا تبقى المنافع متقومة فلا يتقوم مقام
المعقود عليه وان امتنع التحالف فالقول قول المستاجر مع يمينه لانه هو المستحق
عليه قال وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تحالفا وفسخ العقد فيما بقي
وكان القول في الماضي قول المستاجر مع يمينه لما مر والفرق لابي حنيفة بين
البيع والاجارة ان الاجارة تنعقد ساعة فساعة فيكون فيما بقي كالعقد المبتدا
بخلاف البيع قال واذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم يتحالفا عند ابي

حنيفة وقالا يتحالفان وبه قال الشافعي رحمه الله لانه عقد معاوضة فاشبه
البيع اذا اختلفا في الثمن ولابي حنيفة ان البدل مقابل بفك الحجر في حق اليد
والتصرف للحال وهو سالم للعبد وانما ينقلب مقابلا للعين عند الادا فقبله
لا مقابلة فبقي اختلافا في قدر البدل لا غير فلا يتحالفان قال واذا اختلف الزوجان في
متاع البيت فما يصلح للرجال فهو للرجل كالعمامة والقلنسوة لان الظاهر شاهد
له وما يصلح للنساء كالوقاية فهو للمراة بشهادة الظاهر وما يصلح لهما كالاواني فهو
للرجل لان المراة وما في يدها في يد الزوج والقول في الدعاوي لصاحب اليد بخلاف
ما يختص لمعاوضة ظاهرا اقوى من اليد ولا فرق بين ما اذا كان الاختلاف حال
قيام النكاح او بعد الفرقة قال فان مات احدهما واختلفت ورثته مع الاخر فما
للرجال والنساء فهو للباقي منهما وقال ابو يوسف ومحمد في الحياة والموت جميعا
يدفع الى المراة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج عند ابي حنيفة لان اليد للحي
دون الميت وقال ابو يوسف يدفع الى المراة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج
مع يمينه في الطلاق والموت لان الظاهر ان المراة تاتي بالجهاز وهذا اقوى فيبطل
به ظاهر اليد ولا معارض له في الزيادة فيكون له وقال محمد يثبت لكل واحد
منهما وللرجل او لورثته ، فان كان احدهما مملوكا فالمتاع للحر في حال الحيوة
لان يد الحر اقوى وللحي بعد الممات لانه لا يد للميت عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا
العبد الماذون له في التجارة والمكاتب بمنزلة الحر لان لهما يدا معتبرة مسئلة وان
ماتا واختلفت ورثته في قدر المسمى فالقول لورثته عند ابي حنيفة يقضى بما اقر
به ورثته قل او كثر ولا يحكم مهر المثل لان المهر بدل من وجه وصلة من وجه
فيعتبر بدلا عن التسمية فلا يسقط بموتها كاليمين وصلة عند عدمها فيسقط
كالنفقة ولان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في سقوطه بموت احدهما وهذا
اتفاق منهم على سقوطه بموتهما وعند ابي يوسف القول لورثته الا ان يقروا
بمهر مستنكر وعند محمد يحكم بمهر المثل كما في الحياة وان اختلفت ورثتهما في اصل
التسمية فالقول لمنكرها ولا يقضى بشي عنده وقالا يقضى بمهر المثل لانه عوض
المسمى ولو تزوجها على حنطة بعينها فضاعت ثم اختلفا في قدرها وكان المهر

دينا واختلفا في جنسه او صفته او نوعه او على نقرة بعينها ثم اختلفا في وزنها
او قال على عبدي فلان وقيمته الف وقد مات وقالت على عبدك فلان وقيمته
الفان فهذا كله كاختلافهما في الالف والالفين وكذا لو قال على هذا العبد وقالت هي
على هذه الجارية كاختلافهما في الالف والالفين وكذا لو قال على هذا العبد وقالت
هي على هذه الجارية الا في فصل وهو انه اذا كان مهر مثلها مثل الجارية او اكثر فلها
قيمتها وان طلقها قبل الدخول فلها المتعة لتعذر ايجاب المسمى ولو تزوجها على عبد
بعينه فمات ثم اختلفا في قيمته او ثوب بعينه فهلك ثم اختلفا في ذرعانه او ابريق
بعينه فهلك ثم اختلفا في وزنه او قيمته او صفته او نوعه او حنطة بعينها
فضاعت ثم اختلفا في وصفها فالقول والبينة بينتها ولا يحكم مهر المثل لان
المسمى مجمع عليه واذا باع رجل جارية فجاءت بولد فادعاه البايع فان جاءت
به لاقل من ستة اشهر من يوم باع فهو ابن البايع وامه ام ولد له ويفسخ البيع
ويرد الثمن وفي القياس وهو قول زفر والشافعي دعواه باطلة للتناقض لان
بيعه اعتراف برقه ولنا اتصال العلوق بملكه شاهد ظاهر بكونه منه انتفا
الزنا ظاهر ومبنى النسب على الخفا فيعفى فيه التناقض فينفسخ البيع ويرد
الثمن لانه قبضه بغير حق قال فان ادعاه المشتري مع دعوة البايع او بعده
فدعوة البايع اولى لانها اسبق لاستنادها الى وقت العلوق ولان دعوة الاستيلاد
تستند الى العلوق دون دعوته بالتحرير سط وان ادعاه المشتري دون دعوة
البايع ثبت نسبه ولا تقبل دعوة البايع بعده لانه ثبت النسب من المشتري
فانه لا يحتمل النقض وان جاءت به لاكثر من سنتين من وقت البيع لم يصح دعوة
البايع لعدم اتصال العلوق بملكه بيقين يثبت النسب منه ويحمل على
الاستيلاد بالنكاح ولا يبطل البيع لانه دعوى تحرير قال وان جاءت به لاكثر
من ستة اشهر لم تقبل دعوة البايع فيه الا ان يصدقه المشتري ثم اذا كان
الدعوى لهما في سنتين فصاعدا فجوابه ما مر وان كان لاقل من سنتين يثبت
النسب ويبطل البيع والولد حر وامه ام ولد له لتصادقهما واحتمال العلوق في
الملك قال فان مات الولد فادعاه البايع وقد جاءت به باقل من ستة اشهر لم

يثبت

يثبت الاستيلاد في الام ولا يفسخ البيع لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد
الموت لاستغنائه فلا تتبعه الام قال وان ماتت الام فادعاه البايع وقد جاءت
به لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه في الولد منه واخذه البايع بحصته والثمن
لان الولد اصل في النسب ولهذا تضاف اليه فيقال ام الولد ولانها تستفيد
الحرية من جهته لقوله صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها ولان الثابت لها
حق الحرية وللولد حقيقة الحرية الاولى والادنى يتبع الاعلى قال ويرد حصة
الولد ولا يرد حصة الام في قول ابي يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة يرد الثمن
كله وهذا بناء على ان مالية ام الولد غير متقومة عند ابي حنيفة في العقد
والغصب فلا يضمنها المشتري وعندهما متقومة فيضمنها قب ولو اشتراها
وهي حبلى ثم باعها فولدت او ولدت في يد البايع ثم باعها ثم ادعى الولد
لم يصدق قلت لان من شرط صحتها قيام الملك او اتصال العلوق بملكه وقد
انعدما قب ولو ولدت في يده لاقل من ستة اشهر او لاكثر ثم باعها فادعاه
ابوه وصدقه البايع لم يصدق فان ادعاه البايع بعده لم يصدق ايضا ع
ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من اخر ثم ادعاه الاول فهو ابنه
ويبطل البيع وكذا لو كاتبه او رهنه او آجره او اشتراها وكاتب الام او باعها
او رهنها او آجرها او زوجها لان هذه العوارض تحتمل النقض فينتقض كله
وتصح الدعوة ولو اعتق المشتري الولد لم تصح الدعوة لما فيه من نقل الولا والام
ام بحالها وكذا لو دبره او مات او قتل او اخذ قيمته بخلاف ما اذا اعتق الام ودبرها
حيث تصح الدعوة لما مر من الفرق ويرد حصة الولد دون الام قال ومن ادعى
نسب احد التوامين ثبت نسبهما منه لانهما من ماء واحدة فمن ضرورة ثبوت نسب
الاخر والتوامان هما اللذان بينهما اقل من ستة اشهر حص ولو ولدا عنده فباع
احدهما واعتقه المشتري ثم ادعى البايع من في يده ثبت نسبهما وبطل عتق
المشتري لظهور حرية الاصل فيه حكما بحرية اخيه بخلاف ما اذا كان واحدا لانه ثبت
ثمة مقصودا هـ ولو لم يكن العلوق في ملكه ثبت نسب الذي في يده دون المبيع لان
هذه دعوة تحرير فيقتصر على محلها ولو كان في يده صبي فقال هو ابن عبدي

فلان الغايب ثم قال هو ابني لم يكن ابنه ابدا وان جحد العبد وقالا ان جحد فهو ابن المولى وعلى هذا الخلاف اذا قال هو ابن فلان ولد على فراشه ثم ادعاه لنفسه قلت والحيلة في اسقاط دعوة البايع في الغلام الذي علق في ملكه ان يقر البايع انه ابن عبده فلان فلا تصح دعواه ابدا عنده والله اعلم بالصواب

كتاب الشهادات

بسم الله الرحمن الرحيم قال والشهادة فرض يلزم الشهود ولا يسعهم كتمانها اذا طالبهم المدعي لقوله تعالى ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا وقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه وانما اشترط طلب المدعي لانها حقه فتتوقف على طلبه كساير الحقوق ح ط وفي تفسير الفضلي وتحمل الشهادة فرض على الكفاية ولا لضاعت الحقوق وبطلت المواثيق وعلى هذا الكاتب اذا بعث تعين لذلك الا انه يجوز للكاتب اخذ الاجرة دون الشاهد قال والشهادة في الحدود يخير فيها الشاهد بين الستر والاظهار والستر افضل وانما يخير لانه بين حسنيين اقامة الحد والتوقي عن الهتك والما افضل الستر لقوله صلى الله عليه وسلم للذي شهد عنده ولو سترته بثوبك لكان خيرا لك وقال صلى الله عليه وسلم من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والاخرة وفي تلقين النبي صلى الله عليه وسلم اصحابه الدرء دلالة ظاهرة على افضلية الستر قال الا انه يجب ان يشهد بالمال في السرقة فيقول اخذ ولا يقول سرق احيا لحق المسروق منه ومحافظة على الستر ولانه لو ظهرت السرقة بقطع فيسقط الضمان ولا يحصل احيا حقه قال والشهادة على مراتب منها الشهادة في الزنا يعتبر منها اربعة من الرجال ولا يقبل فيها شهادة النساء لقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسايكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم صرح بالاربعة من الرجال وعن الزهري انه قال مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفتين من بعده ان لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص ولان فيها شبهة البدلية من الرجال فلا تقبل فيما يندري بالشبهات قال ومنها الشهادة ببقية الحدود والقصاص يقبل فيها شهادة رجلين ولا يقبل فيها شهادة النساء لقوله تعالى فاستشهدوا شهيدين من رجالكم واما لا يقبل فيها شهادة النساء لحديث الزهري قال وما سوى ذلك من الحقوق تقبل فيها شهادة رجلين او رجل وامراتان سوا كان الحق مالا او غير مال مثل النكاح والطلاق

والوكالة والوصية وقال الشافعي رحمه الله لا تقبل شهادة النساء مع الرجال الا في الاموال وتوابعها لان الاصل عدم قبول شهادتهن لنقصان عقولهن ودينهن حتى لا تقبل بدون الرجل لكنا تركناه في الاموال وتوابعها دفعا للحرج الغالب ولا يلحق بها ما هو اعظم خطرا منها ولنا ان الاصل فيها القبول لاستكمال شرايطه وهو المشاهدة والضبط والاداء حتى تقبل اخبارهن في الاحاديث والاخبار والآثار والفتاوى والتوابع وزيادة النسيان الخبر بضم الاخرى بالنص فلم يبق الا الشبهة فلهذا لا تقبل فيما يندري بالشبهات وهذه الحقوق تثبت مع الشبهات وعدم قبول الاربع على طريق القياس كيلا يكثر خروجهن قال وتقبل في الولادة والبكارة والعيوب بالنسا في موضع لا يطلع عليه الرجال شهادة امراة واحدة لقوله صلى الله عليه وسلم شهادة النساء جايزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى بالالف واللام يراد به الجنس فيتناول الاعلا وهو حجة على الشافعي في اشتراط الاربع ولانه انما سقطت الذكورية ليخف النظر لان نظر الجنس اخف فيسقط اعتبار العدد لهذا المعنى الا ان المثنى والثلاث احوط لما فيه من معنى الالزام وقد مر شرح الولادة في الطلاق واما حكم البكارة فان شهدن انها بكر توجل في العنين ويفرق بعده لانها تايدت باصالة البكارة وكذا رد البيع اذا اشتراها بشرط البكارة فان قلن انها ثيب يحلف البايع لينضم نكوله الى قولهن والعيب يثبت لقولهن فيحلف البايع واما شهادتهن على استهلال الصبي لا يقبل عند ابي حنيفة في حق الارث لانه مما يطلع عليه الرجال الا في حق الصلاة لانها من امور الدين وعندهما تقبل في حق الارث ايضا لانه صوت عند الولادة ولا يحضرها الرجال فاشبه شهادتهن على نفس الولادة قال ولا بد في ذلك كله من العدالة ولفظة الشهادة فان لم يذكر لفظة الشهادة وقال اعلم او اتيقن لم تقبل شهادتهن اما العدالة فلقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء وقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولان العدالة هي المصيبة على الصدق وعن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس

ذا مروءة تقبل شهادته لانه لا يستأجر لوجاهته ولا يكذب لمروته والاول اصح الا ان القاضي لو قضى بشهادة الفاسق يصح عندنا وهي معروفة واما لفظة الشهادة فلورود الاوامر بهذه اللفظة لقوله تعالى فاشهدوا ولا تكتموا الشهادة واقيموا الشهادة لله وقوله صلى الله عليه وسلم اذا علمت مثل الشمس فاشهد ولان فيها زيادة توكيد لانه من الفاظ اليمين وقول المصنف في الكتاب في ذلك كله اشارة الى جميع ما تقدم حتى يشترط العدالة ولفظة الشهادة في شهادة النساء في الولادة وغيرها وهو الاصح لما فيه من معنى الالزام حتى اختص بمجلس القضاء ويشترط فيه الحرية والاسلام قال وقال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر عدالة المسلم الا في الحدود والقصاص فانه يسأل عن الشهود فان طعن الخصم فيهم سأل عنهم وقالا لابد ان يسأل عنهم في السر والعلانية لينبني قضاءه على الحجة وهي شهادة العدول وصوناً لقضائه عن البطلان لابي حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدوداً في قذف وعن عمر رضي الله عنه مثله ولان الظاهر انزجاره عن المحرمات فيكتفى به عند تعذر القطع على حقيقته الا في الحدود والقصاص فانه يحتال لدرئها فيشترط الاستقصاء فيهما وبخلاف ما اذا طعن الخصم فيهم لانه يقابل الظاهر ان فيسأل عنهم ترجيحاً وقيل هذا اختلاف عصر وزمان لان ابا حنيفة رحمه الله افتى بعدالتهم في زمان شهد النبي صلى الله عليه وسلم بعدالتهم بقوله صلى الله عليه وسلم خير القرون رهطي الذي انا فيهم ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يفشو الكذب وافتى ابو حنيفة في القرن الثالث المشهود لهم بالخيرية وهما افتيا في القرن الذي اخبر عن فشو الكذب فيه والفتوى على قولهما في هذا الزمان ثم التزكية في السر ان يبعث المستورة الى المعدل فيها النسب والحلى والمصلى ويرده المعدل كل ذلك في السر كيلا يظهر فيخدع او يقصد وفي العلانية لا بد ان يجمع بين المعدل والشاهد لينتفي شبهة تعديل غيره وقد كانت العلانية وحدها في الصدر الاول ووقع الاكتفاء في السر في زماننا تحرزاً عن الفتنة وعن محمد رحمه الله تزكية العلانية بلاء وفتنة والتعديل ان يقول المعدل

هو عدل

هو عدل جائز الشهادة لان العبد قد يعدل وقيل يكتفى بقوله هو عدل وهو اصح لثبوت الحرية بالدار ط التعديل قوله هذا عندي عدل مرضي جائز الشهادة وقوله لا اعلم فيه الا خيراً احوط والاظهر انه تزكية وعن ابي يوسف العدل ان يكون مجتنباً عن الكبائر غير مصر على الصغائر وعن ابن المبارك من تغلب حسناته على سيئاته م وفي قول من رأى ان يسأل عن الشهود لا يقبل قول الخصم انه عدل لان في زعم المدعي انه كاذب في انكاره والكاذب لا يصلح معدلاً وعنهما انه يجوز تزكيته وموضوع المسألة اذا قال هم عدول لكنهم اخطأوا او نسوا اما اذا قال صدقوا فقد اعترف بالحق واذا كان رسول القاضي الذي يسأل الشهود واحداً جاز والاثنان افضل عندهما وقال محمد لا يجوز الا اثنان وعلى هذا الخلاف رسول القاضي الى المزكي والمترجم عن الشاهد ط وعن المدعي والمدعى عليه ولا تجوز التزكية والترجمة والرسالة من الاعمى عند محمد ه ويسأل العربي عن معارفه والمسلم عن المشرك فان لم يعرفه نعن المشركين ه ولا يشترط اهلية الشهادة في المزكي في السر حتى يصلح العبد مزكياً في تزكية العلانية لا بد من اهلية الشهادة والعدد على ما قاله الخصاف مذكور في المحيط كذلك لاختصاصها بمجلس القضاء ويشترط الذكورة في تزكية الحدود والاربعة ايضاً في تزكية الزنا عند محمد قال وما يتحمله الشاهد على ضربين منه ما يثبت حكمه بنفسه مثل البيع والاقرار والغصب والقتل وحكم الحاكم فاذا سمع ذلك الشاهد او رآه وسعه ان يشهد وان لم يشهد عليه لانه علم الموجب لاطلاق الشهادة وهو الركن فيه قال الله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون وقال صلى الله عليه وسلم اذا علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع قال ويقول اشهد انه باع ولا يقول اشهدني لانه كذب ولو سمع من وراء الحجاب لا يجوز له ان يشهد ولو فسر للقاضي لا يقبل لان النغم الا اذا كان دخل البيت وقد علم انه ليس فيه احد سواه ثم جلس على الباب وليس للبيت مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه لانه حصل العلم في هذه الصورة حس طم قال بعض مشايخنا في الشهادة على المرأة المنتقبة اذا عرفها الواحد كاف المزكي والمترجم والاثنان احوط ثم انما يحل اداء الشهادة اذا عرفها بعلامة رآها وجب التحمل او عرفها من يثق به وبه

يصح

افتى في شب وتابعه كثير من المتاخرين انه لا يفتى على تحملها على المتنقبة قال سب وبه ناخذ وهذا التحمل الشهادة من وراء الجدار وانه لا يصح اجماعًا صغر قال الفقير كنت عند سليمان فدخل محمد بن الحسن فسأله عن تعريف المراة فقال لا يجوز عند ابي حنيفة حتى يشهد جماعة انها فلانة وكان ابو يوسف وابوك يقولان جايز اذا شهد عنده عدلان وبه يفتى وعن ابن مقاتل سمع صوت امراة من وراء حجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة لا يجوز ان يشهد عليها وقال الفقيه يجوز ان راى شخصها والا فلا فاعتبر روية شخصها دون وجهها وعن ابي بكر الاسكاف حسرت المتنقبة عن وجهها وقالت انا فلانة بنت فلان وقد وهبت مهري لزوجي لا يحتاج الى شهادة عدلين انها فلانة ما دامت حيّة فان ماتت يحتاج اليها بس ولو شهد بذكر ابوها او ابنها او من لا تقبل شهادته لها وهو عدل تقبل شهادته سواء كانت الشهادة لها او عليها لانه خبر محض فلا يشترط فيه لفظة الشهادة وقيل لا يجوز في الشهادة لها ط اشهد عبدين او صغيرين او كافرين في حق من الحقوق ثم عتقا او بلغا او اسلما فشهدا قبلت شهادتهما جتس وكذا لو شهد عبده ثم عتق او زوجته ثم ابانها قال ومنه ما لا يثبت حكمه بنفسه مثل الشهادة على الشهادة فاذا سمع شاهدا يشهد بشيء لم يجز له ان يشهد على شهادته الا ان يشهده لان الشهادة لا توجب الحكم بنفسها وانما يوجبه بالنقل الى مجلس القضا فلا بد من الانابة والتحميل ولم يوجد ت قال وكذا لو سمعه يشهد الشاهد على شهادته لم يسع السامع ان يشهد لانه حمل غيره لا اياه قال ولا يحل للشاهد اذا راى خطه ان يشهد الا ان يذكر الشهادة عند ابي حنيفة لان الخط يشبه الخط فلم يحصل العلم وعندهما يحل له ان يشهد وقيل هذا بالاتفاق وانما الخلاف فيما اذا وجد القاضي شهادة في ديوانه او قضاءه لانما يكون في قمطره فهو تحت ختمه مومن عليه من الزيادة والنقصان تحصل له العلم ولا كذلك الشهادة في الصك لانه في يد غيره ه وعلى هذا اذا ذكر المجلس الذي كانت فيه الشهادة او اخبره قوم ممن يثق بهم انا شهدنا نحن وانت قال ولا تقبل شهادة الاعمى وقال

زفر

زفر وهو رواية عن ابي حنيفة انها تقبل فيما يجري فيه التسامع لان الحاجة فيه الى السماع ولا خلل فيه وقال ابو يوسف والشافعي يجوز اذا كان بصيرًا وقت التحميل لحصول العلم بالمعاينة والادا يختص بالقول ولا خلل فيه والتعريف يحصل بالنسبة كما في الشهادة على الميت ولنا ان الادا يفتقر الى التمييز بالاشارة بين المشهود له والمشهود عليه والاعمى لا يميز الا بالنغمة وفيها شبهة يمكن الاحتراز عنها والنسبة لتعريف الغايب دون الحاضر وصار كالحدود والقصاص ولو عمي بعد الادا يمتنع القضا عند ابي حنيفة ومحمد لان قيام اهلية الشهادة وقت القضا شرط لصيرورتها حجة عنده وصار كما اذا خرس او جن او فسق بخلاف ما اذا ماتوا او غابوا لان الانتهاء بالموت وتعذرها عند الغيبة قال ولا المملوك لان الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له على نفسه فكيف على غيره قال ولا المحدود في قذف وان تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدًا ولانه من تمام الحد فيبقى بعد التوبة كاصل الحد بخلاف المحدود في غير القذف لان الرد للفسق وقد ارتفع بالتوبة وقال الشافعي تقبل اذا تاب لقوله تعالى الا الذين تابوا قلنا الاستثنا ينصرف الى ما يليه وهو قوله تعالى واولئك هم الفاسقون اذ هو استثنا منقطع بمعنى لكن حص ولو حد الكافر ثم اسلم قبلت شهادته بخلاف العبد اذا حد ثم عتق لان رد الشهادة من تمام الحد وكان للكافر شهادة فردت ولم يكن للعبد فيرد بعد العتق قال ولا شهادة الوالد لولده وولد ولده ولا شهادة الولد لابويه واجداده والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده ولا المراة لزوجها ولا الزوج لامراته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير لمن استاجره ولان المنافع بينهم متصلة فتكون شهادة لنفسه من وجه او يتمكن فيه التهمة ه والمراد بالاجير التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ونفعه لنفسه وقيل المراد الاجير مسانهة او مشاهرة فيستوجب الاجر بمنافعه عند اداء الشهادة فيصير كالمستاجر عليها قال ولا تقبل شهادة احد الزوجين للاخر لما مر خلافا للشافعي والحجة عليه ما مر من الحديث والمعنى قال ولا شهادة المولى لعبده ولا لمكاتبه ولا شهادة الشريك لشريكه فيما هو

ما من شركهما لانها شهادة لنفسه من كل وجه او من وجه قال وتقبل شهادة الرجل
لاخيه وعمه لانعدام التهمة لان الاملاك ومنافعها ولا يشترط لبعضهم في مال
البعض قال ولا تقبل شهادة مخنث ومراده المخنث في الافعال الردية
لانه فاسق فاما الذي في كلامه لين وفي اعضائه تكسر تقبل شهادته
قال ولا نائحة ولا مغنية لادمانها على المحرم فانه صلى الله عليه وسلم نهى عن
الصوتين الاحمقين النائحة والمغنية قال ولا مدمن الشرب على اللهو ولا من
يلعب بالطنبور لارتكابها المحرم وفي بعض النسخ بالطيور لانه يورث غفلة
وقد يقف على عورات النساء بصعوده السطح للتطيير قال ولا من يغني للناس
لجمعه الناس على الكبائر قال ولا من ياتي بابا من الكبائر التي يتعلق بها الحد
للفسق قال ولا من يدخل الحمام بغير ازار ولا من ياكل الربا او المقامر بالنرد والشطرنج
لان كل ذلك من الكبائر هـ وكذلك من تفوته الصلاة بالاشتغال بها واما مجرد اللعب
بالشطرنج فليس بفسق مانع من الشهادة لان الاجتهاد فيه مساغا وشرط في الاصل
ان يكون اكل الربا مشهورا به لان الانسان قد لا ينجوا عن مباشرة العقود الفاسدة
وكل ذلك ربوا قال ولا من يفعل الافعال المستخفة كالبول على الطريق والاكل على
الطريق وفي بعض النسخ المستخفة وفي بعضها المستحقرة لانه تارك للمروءة
ومن لا يستحي عن مثلها لا يمتنع عن الكذب قال ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف
لظهور فسقه بخلاف من يكتمه قال وتقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية
وقال الشافعي رحمه الله لا تقبل لانه اغلظ وجوه الفسق ولنا انه فسق من حيث
الاعتقاد وما اوقعه فيه الا تدينه به وصار كمن شرب المثلث او اكل متروك
التسمية عامدا مستبيحا اكله واما الخطابية فهم من غلاة الروافض يعتقدون
الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة فتمكن التهمة
في شهادتهم قال وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض وان اختلفت مللهم
وقال مالك والشافعي لا تقبل لانه كافر فاسق فيجب التوقف في خبره كالمرتد
ولنا ما روي انه صلى الله عليه وسلم اجاز شهادة النصارى بعضهم على بعض
ولانه من اهل الولاية على نفسه واولاده الصغار فيكون من اهل الشهادة على جنسه

والفسق

والفسق الاعتقادي غير مانع لما مر ولانه يجتنب ما يعتقده محرما في دينه
والكذب محظور الاديان كلها بخلاف المرتد لانه لا ولاية له وبخلاف الذمي على
المسلم لانه يتقول عليه لانه يغيظه لقهره اياه وملل الكفر وان اختلفت فلا تمييز
بينهم فلا يحملهم الغيظ على التقول قال ولا تقبل شهادة الحربي على الذمي م اراد
به المستامن لانه لا ولاية له عليه لان الذمي من اهل دارنا وتبع لنا وتقبل شهادة
الذمي عليه كشهادة المسلم على الكافر وتقبل شهادة المستامنين بعضهم على بعض
اذا كانوا من اهل دار واحدة والا فلا لان اختلاف الدارين يقطع الولاية كالتوارث
قال واذا كانت الحسنات اغلب من السيئات والرجل ممن يجتنب الكبائر قبلت شهادته
وان اتى بمعصية وفي بعض النسخ وان الم بمعصية م هذا هو الصحيح في حد
العدالة المعتبرة لان في اشتراط اجتنابه الكل سد باب الشهادة وتضييع حقوق
العباد فاقيم الغالب مقام الحقيقة سح من كان الغالب على حاله الصلاح والامانة
قبلت شهادته فان غلب عليه الفساد والخيانة لا تقبل وهذا اذا كان لا ياتي بشيء
من الكبائر والا فلا والكبائر ما توعد عليه الحد في الدنيا والعقوبة في العقبى بنص
الكتاب او بالخبر المتواتر او بالاجماع واختلف في عددها ط عند اهل الحجاز والحديث
الكبائر هي السبع المذكورة في الحديث المشهور وهي الاشراك بالله والفرار من الزحف وعقوق
الوالدين وقتل النفس بغير حق والزنا وشرب الخمر وقذف المحصنات بالافترا وزاد
بعضهم اكل الربوا واكل مال اليتيم فصار تسعا وقيل من حرم لعينه كبيرة ولغيره
صغيرة وقيل ما توعد به نار جهنم سح ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة ط
والدين وكذا ما فيه سد المروءة والكرم وكذا الاعانة على المعاصي والفجور والحث عليه
وهو الاصح واحسن ما قيل في صفة العدل ما روي عن ابي يوسف رحمه الله انه الذي لا ياتي
الكبائر ولا يصر على الصغائر ويكون ستره اكثر من هتكه وصوابه اكثر من خطائه
ومروته ظاهرة ويبر بنفسه ويستعمل الصدق ديانة ومروءة ويجتنب الكذب
ديانة ومروة فهذه صفة العدل ان شاء الله تعالى وفي الدين اجتناب الكبائر
والاصرار على الصغائر ولو ترك الصلاة في الجماعة استخفافا او مهانة ردت شهادته
لانه فسق قيل لم يرد بالاستخفاف الاستهزاء لانه كفر بل اراد به التهاون والكسل

وبه يفسق هذا اذا تركهما من غير تاويل والتاويل ان يكون الامام طاعنًا او يؤخر
الاداء وهو يعتقد في اول الوقت والذي يعرف بالكذب الفاحش لا تقبل شهادته
اما الذي يبتلي به احيانا قبلت وفي كسب سخ من اكل فوق الشبع سقطت عدالته
عند الاكثر شص الكذب من اعظم الكبائر مح من اعتاد شتم مماليكه واولاده بطلت عدالته
وان كان احيانا قبلت وعن خلف من خرج للتنظر عند قدوم الامير لا تقبل شهادته وعن
شداد انه رد شهادة شيخ معروف بالصلاح لمحاسبته ابنه في النفقة في طريق مكة
الفاسق اذا تاب قبلت شهادته ولكن لا تتبين توبته الى ستة اشهر وقيل الى سنة
عن الفضل عمن صحب غيره في المصر والسفر شهرا ولم ير منه الا العفاف والصلاح عل
له ان يزكيه للشهادة قال روي عن ابي يوسف قال الامام يصحبه ستة اشهر ثم رجع
ووقت سنة وعن محمد رحمه الله لا تسعه ما لم يمتحنه في العقود ويرى منه الامانة قال
القاضي لا يكفيه ذلك ما لم يمتحنه في كل الامانات والصدق مرارا ولو عرف عدالته
ثم انقطع عنه ان لم يتطاول الوقت وسعه ان يزكيه بتلك المعرفة والا فلا وهذا
التطاول بستة اشهر او سنة م من وقت في التزكية فيخطي وهذا على ما وقع في القلب
ربما يعرف في شهر والاخر لا يعرف في سنة لانه مرايي ويتصنع طم من سمع الاذان
وانتظر الاقامة سقطت عدالته عن ابي القاسم الصفار اخذ سوق النخاسين
مقاطعة واشهد على وثيقتها شهودا فلو شهدوا حل لهم اللعن لانهم شهدوا
بباطل وكذلك لو شهدوا على اقراره بذلك وهكذا في كل اقرار هو بنا على باطل
قال وتقبل شهادة الاقلف والخصي وولد الزنا لان ترك الختان لا يخل بالدين
الا اذا ترك استخفافا فيفسق واما الخصي فان عمر رضي الله عنه قبل شهادة
علقمة الخصي ولانه يقطع العضو منه ظلما لا تسقط عدالته كقطع اليد واما
ولد الزنا لانه لا يجب ان يكون مثله قلنا عدالته تمنع ذلك قال وشهادة الخنثى
جايزة لانه رجل او امراة وشهادة الجنسين مقبوله بالنص قلت لكن شهادة
المشكل من الخنثى بمنزلة شهادة الانثى حص وشهادة العمال جايزة اراد به عمال
السلطان عند عامة المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم
وقيل انما تقبل اذا كان وجيها ذا مروة واما شهادة الفاسق ان تحرى القاضي

فلان فسق الابوين لا يوجب فسق
الولد ككفرهما وقال مالك
لا تقبل في الزنا
م م

الصدق

الصدق في شهادته ح تقبل والا فلا وعند الشافعي رحمه الله لا تقبل اصلاً **فصل**
قال واذا وافق الشهادة الدعوى قبلت وان خالفتها لم تقبل لانها متى وافقتها
امكن اثبات الدعوى بها بالاخبار عنها وما لا فلا قال ويعتبر اتفاق الشهادتين
في اللفظ والمعنى عند ابي حنيفة فان شهد احدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل الشهادة
وقالا والشافعي قبلت اذا كان المدعي يدعي الالفين وعلى هذا المايه والمايتين والطلقة
والطلقتان والطلقة والثلاث لانهما اتفقا على الاقل دون الاكثر فثبت ما اتفقا
عليه وصار كالالف والالف والخمساية ولابي حنيفة رحمه الله ان اللفظ قالب
المعنى فاتفاق اللفظ يدل على اتفاق المعنى والاختلاف على الاختلاف والالف
والالفان جملتان متباينتان وقد قام كل واحد منهما شاهد واحد وصار كما اذا
اختلف جنس المال قال فان شهد احدهما بالالف والاخر بالف وخمسمايه والمدعي
يدعي الفا وخمساية قبلت الشهادة على الالف لاتفاقهما على الالف لفظا ومعنى
لانه عطف الزيادة على الالف بواو العطف وانه تقرير الاول ونظيره الطلقة
والطلقة والنصف والماية والخمسون بخلاف العشرة والخمسة عشر لانه
ليس بينهما واو العطف ه وان قال المدعي لم تكن الا الفا فشهادة الزيادة
باطلة لان المدعي كذبه فيما شهد به وكذا اذا سكت عن دعوى الزيادة ولو قال
كان اصل حقي الفا وخمساية لكني استوفيت خمساية او ابراته عنها قبلت
لتوفيقه قال وان شهدا بالف وقال احدهما قضاه منها خمساية قبلت شهادته
بالف ولم يسمع قوله انه قضاه الا انه يشهد معه الاخر وفي بعض النسخ الا ان
يشهد معه اخر وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقضي بخمساية لان شهادة
القضا تفيد ان لا دين عليه سوى خمسايه والا انها على الالف قبلت وتفرد
احدهما بالقضا فلا يقبل قال وينبغي للشاهد اذا علم ذلك ان لا يشهد بالالف
حتى يقر المدعي انه قبض خمساية حتى لا يصير معينا على الظلم حص شهدا
بقرض الف درهم وشهد احدهما انه قضاها فالشهادة على القرض جايزة لما
مر وذكر الطحاوي عن اصحابنا انه لا تقبل وهو قول زفر لان المدعي اكذب شاهد
القضا ولنا ما بينا انه اكذاب في غير المشهود به الاول فلا يمنع القبول ح

ولو اختلف الشاهدان في الوقت والمكان والعبارة مع استوا العبارتين
في المعنى ان كان ذلك في الاقرار قبلت شهادتهما لانه لا يوجب اختلاف الشهادة
ولو كان ذلك في الفعل من الغصب والقتل والقطع وانشا البيع والطلاق
ونحوها فانه يوجب اختلاف الشهادة فلا تقبل قال ولو شهد شاهدان ان زيدًا
قتل يوم النحر بمكة وشهد اخران انه قتل يوم النحر بالكوفة واجتمعوا عند الحاكم
لم تقبل الشهادتين لان احديهما كاذبة بيقين وليست احديهما باولى من الاخرى
قال فان سبقت احديهما وقضى بها ثم حضرت الاخرى لم تقبل لان الاولى ترجحت
باتصال القضا بها فلا تنتقض بالثانية حص واذا شهدا على رجل انه سرق بقرة
واختلفا في لونها قطع وان قال احدهما بقرة والاخر ثور لم يقطع لامكان التوفيق
في الاول دون الثاني وقالا لا يقطع في الوجهين كالغصب هـ وقيل الاختلاف في
لونين يتشابهان كالحمرة والسواد لا في السواد والبياض وقيل الاختلاف في
جميع الالوان ولو اختلف الشاهدان في المقدار في البيع او الكتابة او الخلع او
العتاق على مال او الصلح عن دم العمد لا يقبل اذا كان المدعي هو المراة والعبد
والقاتل وكذا في الرهن ان كان المدعي هو الراهن وان كان هو المرتهن فهو بمنزلة
دعوى الدين والاجارة في اول المدة نظير البيع وبعد مضيها بمنزلة دعوى الدين اذا كان
المدعي هو الاخر فاما النكاح فانه يجوز بالاقل استحسانا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
هذا باطل في النكاح ايضًا ثم اذا وقع الاختلاف في البيع يقضى بالاقل لاتفاقهما عليه
ويستوي دعوى اقل المالين او اكثرهما في الصحيح وقيل الاختلاف في النكاح اذا كانت المراة
هي المدعية لان مقصودها المال وفيما اذا كان المدعي هو الزوج اجماع لانه لا يقبل
وقيل الخلاف فيهما وهذا اصح قال ولا يقبل القاضي الشهادة على الجرح ولا يحكم بذلك
حتى يتبين لان الفسق لا يدخل تحت الحكم لان له ان يدفعه بالتوبة فلا يتحقق الالزام
ولان فيه هتك الستر والستر واجب والاشاعة حرام وانما يرخص ضرورة احيا الحقوق
وذلك فيما يدخل تحت الحكم هـ ولو شهدوا ان المدعي استاجر الشهود لم تقبل ولو قال
الخصم استاجرهم بعشرة واعطاهم من مالي تقبل لانه يدخل تحت الحكم وكذا لو اقامها
اي صالحت الشهود على عشرة ودفعتها اليهم على ان لا يشهدوا علي بهذا الباطل

وقد شهدوا

وقد شهدوا فطالبهم برد المال ولهذا قلنا لو اقام البينة ان الشاهد عبد او
محدود في قذف او شارب خمر او كاذب او شريك المدعي لم تقبل ومن شهد
ولم يبرح حتى قال اخطات بنسيان ما كان يحق علي ذكره او بزيادة كانت باطلة
وان كان عدلًا جازت شهادته لانه بمنزلة كلام واحد لاتحاد المجلس حتى لو قام
ثم عاد لا تقبل وعلى هذا اذا وقع الغلط في بعض الحدود او في بعض النسب وهذا
في موضع الشبهة فاما اذا لم يكن فلا باس باعادة الكلام قصدًا مثل ان يدعي
لفظة الشهادة ونحوها وان قام عن المجلس اذا كان عدلًا والظاهر ما ذكرناه فصل
قال ولا يجوز للشاهد ان يشهد بشي لم يعاينه الا النسب والموت والنكاح والدخول
والولاية للقاضي فانه يسعه ان يشهد بهذه الاشياء اذا اخبره بها من يثق به
والقياس انه لا يجوز لان الشهادة مشتقة من المشاهدة ولم تحصل وصار كالبيع وجه
الاستحسان ان هذه امور تختص بمشاهدتها اسبابها الخواص من الناس ويتعلق
بها احكام تبقى على انقضا القرون والاعصار ولو لم تقبل فيها الشهادة على التسامع
ادى الى الحرج وتعطيل الاحكام بخلاف البيع ونحوه لانه بحضرة كل احد وانما يجوز
للشاهد ان يشهد بالاشتهار وذلك بالتواتر او باخبار من يثق به ويشترط ان
يخبره رجلان عدلان او رجل وامراتان ليحصل له نوع علم وقيل يكتفى باخبار واحد
او واحدة في الموت بها بنه الناس منه وينبغي ان يطلق الشهادة اما اذا فسر
للقاضي انه يشهد بالتسامع لم تقبل شهادته كما ان معاينة اليد في الاملاك مطلق الشهادة
ثم اذا فسر لا تقبل كذا هذا ولو راى انسانا يجلس مجلس القضا يدخل عليه
الخصوم حل له ان يشهد على كونه قاضيا وكذا اذا راى رجلا وامراة يسكنان بيتا
وينبسط انبساط الازواج كما اذا راى عينا في يد غيره ومن شهد انه شهد دفن
فلان او صلى على جنازته فهو معاينة حتى لو فسر للقاضي قبلها وعن ابي يوسف
في الولاء لانه بمنزلة النسب وعن محمد رحمه الله انه يجوز في الوقف لانه يبقى على مر
الاعصار لكنا نقول الولاء ينبني على زوال الملك فلا بد فيه من المعاينة فاما
الوقف فالصحيح انه يقبل الشهادة بالتسامع في اصله دون شرائطه حم
اذا شهد عندك رجل وامراتان على العتق وسعك ان تشهد على العتق عندهما خلافا

لابي حنيفة سس الشهادة على العتق بالتسامع غير جايزة بالاجماع انما الخلاف في الولاء سح الخلاف ثابت فيهما حب وتجوز الشهادة على المهر بالتسامع كالنكاح وروي انه يشهد بالنكاح المشهور ولا يشهد بالمهر ط تقبل الشهادة على اصل الوقف بالشهرة وعلى شرايطه ايضا هو المختار وتقبل الشهادة على الشهادة في الوقف صع شهدا فيما يصح بالشهرة وقالوا لم نعاين ولكن اشتهر عندنا تقبل ولو قالوا لانا سمعنا من الناس لم تقبل ولو ردوا واخبر موته فصنع ورثته ما صنع بالموتى فعاين انسان ذلك لا يسعه ان يشهد بموته ع ولو اخبرها واحد بموته او بالطلاق وسع منه اثنان حل لهما ان يشهدا صورة الدخول اذا راه تزوج امراة وكان يدخل عليها وولدها وله وسعه ان يشهد بالدخول حب عن ابي حنيفة رحمه الله ان يشهد عنده عدلان انه ابن فلان لم يشهد حتى يقع في قلبه ذلك وعند ابي يوسف يشهد صر مثله ثم اذا رايت رجلا يقول انا فلان بن فلان لم يسعك ان تشهد على ذلك حتى تسمع من العامة ذلك حصر ومن كان في يده شي سوى العبد والامة وسعك ان تشهد انه له لان اليد اقصى ما يستدل به على الملك لانها ترجع اليه الدلالة على الاشياء كلها فيكتفى بها وشرط ابو يوسف رحمه الله معها انه يقع في قلبه انه له قالوا ويحتمل ان يكون هذا تفسير اطلاق محمد في الرواية وقال الشافعي رحمه الله دليل الملك اليد مع التصرف وبه بعض مشايخنا لان اليد متنوعة امانة وملك قلنا والتصرف ايضا متنوع الى نيابة واصالة ثم ان عاين الملك والمالك حل له ان يشهد وكذا اذا عاين الملك بحدوده دون الملك لا يحل استحسانا لان النسب يثبت بالتسامع وان لم يعاينهما او عاين الملك دون الملك لا يحل واما العبد والامة ان كان يعرف انهما رقيقان او لا يعرف لكنهما صغيران لا يعبران عن نفسهما وكذلك انه لا يد لهما وان كانا كبيران فذلك مصرف الاستثنا لان لهما يدا على نفسهما فيدفع يد الغير عليهما وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يحل له الشهادة فيهما اعتبارا بالموت جب راى شيا في يد انسان له ان يشهد له به اذا وقع في قلبه ذلك فان اخبره عدلان انه لاخر لم يشهد وكذا اذا اخبره واحد ووقع في قلبه انه صادق وكذلك ما يشهد به على التسامع فاما ما عاين من قتل او نكاح فلا يمتنع بشهادة الواحد بطلاق او عفو او

اوقل

اوقيل اذا راه يشتري شيئا لم يشهد انه له وانما يشهد بالشرى ولو شاهدا قرارا بالمال فشهد عنده عدلان بان ذلك وهبه له فهو في سعة من الشهادة وتركها وعن محمد رحمه الله انه لا يمنع الشهادة بقول عدلين في القبض والطلاق ويجوز زيادة الشاهد في الشهادة قبل القضا وبعده ان قال اوهمت وكذلك ان لم يبرح حتى قال اوهمت بعد شهادتي واذا شهدا بقضا الدين وقالا نحن وزناها جاز اذا اتصادقا انه كان حاضرا الا لو قال خذها فقال الرجل نا ولنبهما جازت شهادتهم وكذلك شهادة قاسمي القاضي لا نهما دفعا خلافا لابي يوسف وابن ابي ليلى وكذلك ابناهما وعن ابي حنيفة رحمه الله مثله س بنش عند البيع لا يستدل على ثبوت الملك ولا جناح في اثبات ملك احد المتعاقدين الى احدى معان ثلاث احدها قول الشهود انه قال ملك البايع الى ان باعه منه والثاني انه ملك لهذا المشتري اشتراه من فلان والثالث انه اشتراه من فلان وقبضه منه فاما اذا شهدوا بالشرى ونقد الثمن فانه لا يدل على ملكه قال استاذنا الامام الزاهد التابع المحقق نجم الملة والدين طاهر الحنفي الصحيح عندي ان يقول الشاهد باعه منه وهو يملكه وقد اشتراه بنفسه منه وقبضه ليرتفع احتمال الوكالة قلت وهذا حسن لكنه يشكل ببيع الوكيل والوصي والقاضي فانه يفيد الملك للمشتري مع عدم الملك لهم وقبض المشتري في الشرى ليس بشرط لثبوت الملك في شرا الاعيان فاستغنى عن ذكر القبض ح كتب صكا بخط يده اقرارا بالمال او وصية ثم قال الاخر اشهد عليه من غير ان يقرا عليه وسعك ان تشهد سب الناس احرار الا في اربعة القتل والحدود والقصاص والشهادة لم تحمل الشهادة الملك كسب فالاصح انه لا يسعه ان يشهد بالملك المطلق فصل قال والشهادة على الشهادة جايزة في كل حق لا يسقط بالشبهة وهذا استحسان لشدة الحاجة اليها لانه قد يعجز الاصل لبعض العوارض فلو لم يجز ادى الى تضييع حقوق العباد ولا تقبل في الحدود والقصاص ه ولهذا جوزنا الشهادة على الشهادة وان كثرت لكن فيها شبهة البدلية وزيادة احتمال الخطا والكذب فلا تقبل فيما يندري بالشبهات كالحدود والقصاص قال ويجوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين وقال

الشافعي رحمه الله لا يجوز الا الاربعة على كل اصل اثنان لقيام الاثنين مقام
الواحد كالمرأتين ولنا قول علي رضي الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة
رجلين وقد تحققت وصار كما اذا شهدا بحق ثم شهدا بحق آخر قال ولا تقبل
شهادة واحد على واحد لما روينا وهو حجة عليه ولانه حق فلا بد فيه من نصاب
الشهادة قال وصفة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على
شهادتي اني اشهد ان فلان ابن فلان اقر عندي بكذا فاشهدني به على نفسه
وان لم يقل واشهدني على نفسه جاز لان الفرع كالنائب عنه فلا بد من
التحميل والتوكيل ولا بد ان يشهد كما يشهد عند القاضي لينقله الى مجلس القضا
واشهاد المقر على نفسه مستغنا عنه اجماعا قال ويقول شاهد الفرع عند
الاداء اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بذلك لانه لا بد من شهادته
بذلك وذكره شهادة الاصل وذكر التحميل ولها لفظ اطول من هذا واقصر وخير الامور
اوسطها قلت لا بد من ثلاث شينات في التحميل وخمس شينات في الاداء
وذكرها المصنف ستا وترك صاحب الهداية وغيره قوله ان يشهد لوقوع الاكتفا
بقوله اشهدني على شهادته ان فلان بن فلان اقر عندي بكذا وهو الاصح قال ولا
تقبل شهادة شهود الفرع الا ان يموت شهود الاصل او يغيبوا مسيرة ثلاثة ايام
فصاعدا او يمرضوا مرضا لا يستطيعون معه حضور مجلس القاضي لان جوازها
انما مس الحاجة عند عجز الاصل وبهذه الاشيا يتحقق العجز وانما اعتبر السفر
لان العجز عند عجز الاصل بعد المسافة والمناط هو مدة السفر كما في ساير الاحكام
المرتبة المذكورة عليها وعن ابي يوسف انه اذا كان في مكان لو غدا لادا الشهادة
لا يستطيع ان يبيت في اهله صح الاشهاد احياء لحقوق والاول احسن والثاني ارفق
وبه اخذ ابو الليث حس م قال محمد اقبل الشهادة على الشهادة والاصل في المصر من
غير مرض ولا علة سس عس ان عندهما يجوز وعند ابي حنيفة لا يجوز واذا
اراد الاصول السفر يكتب الفرع اسماهم واسما ابايهم واجدادهم قال فان عدل
شهود الاصل شهود الفرع جاز لانهم من اهل التزكيه وكذا لو شهد شاهدان
فعدل احدهما الاخر جاز قال وان سكتوا عن تعديلهم جاز وينظر القاضي في حالهم

هذا عند

هذا عند ابي يوسف وقال محمد رحمه الله لا تقبل لانه لا شهادة الا بالعدالة قال فان
انكر شهود الاصل لا تقبل شهادة شهود الفرع لان التحمل شرط ولم يثبت
للتعارض بين الخبرين ولو شهد رجلان على شهادة رجلين على فلانة بنت
فلان الفلانية وقالا اخبرانا انهما يعرفانها بعينها يقال للمدعي ايت بشاهدين
انها فلانة لانهما شهدا على المعرفة بالنسبة ولعل الحاضرة غيرها فلا بد من
تعريفها بتلك النسبة ونظيره تحملوا الشهادة ببيع بذكر حدوده فذكر حدوده
ولو شهدوا على المشتري لا بد من اخرين يشهدان على ان المحدود بها في يد المدعى
عليه وكذا اذا انكر المدعى عليه لان الحدود المذكورة في الشهادة حدود ما في يده
ولو قالوا التميمية لم يجز حتى ينسبوها الى فخذها وهي القبيلة
الخاصة قيل الفرغانية نسبة عامة والاوزجندية خاصة وقيل السمرقندية
والبخارية عامة وقيل الى السكة الصغيرة خاصة والى الكبيرة والمصر عامة
ثم التعريف وان كان يتم بذكر الجد عندهما خلافا لابي يوسف فذكر
الفخذ يقوم مقام الجد قال وقال ابو حنيفة رحمه الله في شاهد الزور
اشهره في السوق ولا اعزره وقالا نوجعه ضربا ونحبسه وبه الشافعي
لما روي ان عمر رضي الله عنه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه
ولانها يتعدى ضررها الى العباد فيعزر ولابي حنيفة ان شريحا كان
يشهره ولا يضربه ولان الانزجار يحصل بالتشهير فيكتفى به ولان
المبالغة في الزجر تمنعه من الرجوع يوجب التخفيف وحديث عمر رضي الله عنه
محمول على السياسة بدلالة التبليغ الى الاربعين والتسويد ثم تفسير
التشهير نقل عن شريح فانه كان يبعثه الى سوقه والى قومه في غيره
بعد العصر اجمع ما كانوا ويقال ان شريحا يقريكم السلام ويقول انا وجدنا
هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس شمس انه يشهد عندهما
ايضا والتعزير والحبس ما يراه القاضي حص شاهدان اقرا انهما شهدا
بزور ولم يضربا وقالا يعزران وفايدته انه لا طريق الى اثباته بالبينة لانه نفي
والله اعلم

كتاب الرجوع عن الشهادات

بسم الله الرحمن الرحيم

قال اذا رجع الشهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقطت لانهما متناقضان
فتناقض والقاضي لا يقضي بكلام متناقض ولا ضمان عليهما لانهما
ما اتلفا شيئاً على احد قال وان حكم بشهادتهم ثم رجعوا لم يفسخ الحاكم الحكم
لان اخر كلامهم متناقض اوله واوله اخره فلا ينتقض الحكم بالمتناقض
على ان الاول اقوى لاتصال القضا به كالمجتهدات قال ووجب عليهم ضمان
بشهادتهم اقروا على انفسهم بسبب الضمان والتناقض لا يمنع صحة الاقرار
قال ولا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم لانه فسخ للشهادة فيختص بمجلس القضا اي
قاض كان كالشهادة ولانه توبة والتوبة بحسب الجناية السر بالسر والاعلان
بالاعلان واذا لم يصح الرجوع في غير مجلس القضا فلو ادعى المشهود عليه رجوعهما
وطلب يمينهما لا يحلفان وكذا لا تقبل بينة عليهما لانه ادعى رجوعاً باطلاً حتى
لو اقام البينة انه رجع عند قاض كذا وضمنه المال يقبل لصحة الدعوى قال
فاذا شهد شاهدان بمال فحكم الحاكم ثم رجعا ضمنا المال للمشهود عليه لوجود
التسبب منهما بصفة التعدي كحافر البير وقال الشافعي رحمه الله لا يضمنان
لانه لا عبرة للتسبب عند المباشرة قلنا لما تعذر ايجاب الضمان على المباشر
وهو القاضي لانه كالملجأ الى القاضي وفي ايجابه عليه صرف الناس عن تقلد
القضا والمدعي ايضاً لان الحكم ماض فالتحق المباشرة بالعدم فاضيف
الى التسبب وانما يضمنان اذا قبض المدعي المال عيناً كان او ديناً لان الاتلاف
انما يتحقق بالقبض ولانه لا مماثلة بين اخذ العين والزام الدين قال
فان رجع احدهما ضمن النصف لاتلافه ذلك قال فان شهد بالمال ثلاثة فرجع
احدهم فلا ضمان عليه لانه بقي من يبقى بشهادته كل الحق لان الاستحقاق باق
بالحجة والمتلف متى استحق سقط الضمان فالاولى ان يمنع الضمان فان رجع
اخر ضمن الراجعان نصف الحق لانه لما بقي احدهم بقي ببقائه نصف لان المعتبر
بقاء من بقي لا رجوع من رجع قال وان شهد رجل وامراتان فرجعت امراة ضمنت
ربع الحق فان رجعتا ضمنتا نصف الحق لما مر قال فان شهد رجل وعشر
نسوة فرجعت ثمان فلا ضمان عليهن لانه بقي من يبقى بشهادته كل الحق قال فان

ما اتلفوا

رجعت اخرى كان عليهن ربع الحق لانه بقي النصف ببقاء الرجل والربع ببقاء
المراة قال فان رجع الرجل والنساء فعلى الرجل سدس الحق وعلى النسوة
خمسة الاسداس عند ابي حنيفة وقالا على الرجل النصف وعلى النسوة النصف
لانهن وان كثرن يقمن مقام رجل واحد ولابي حنيفة ان كل امراتين قامت
مقام رجل واحد قال صلى الله عليه وسلم في نقصان عقلهن عدلت شهادة اثنتين
منهن بشهادة رجل واحد فصار كما اذا شهد ستة رجال ثم رجعوا
فان رجعت النسوة العشر دون الرجل عليهن نصف الحق على القولين لما مر
ولو شهد رجلان وامراة بمال ثم رجعوا فالضمان عليهما دون المراة لان
الواحدة ليست بشاهدة بل هي بعض الشاهد فلا يضاف اليه الحكم قال
فان شهد شاهدان على امراة بالنكاح بمقدار مهرها ثم رجعا فلا ضمان عليهما
وكذلك اذا شهدا باقل من مهر مثلها لانهما وان اتلفا عليها منافع البضع لكن
اتلفاها بمثل المهر وكذلك ان شهدا على رجل بتزوج امراة بمقدار مهر مثلها
لانه اتلاف بعوض لان منافع البضع متقومة حال الدخول في الملك والاتلاف
بعوض كلا اتلاف وان شهدا باكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمنا الزيادة
لانها اتلاف بغير عوض قال وان شهدا ببيع بمثل القيمة او اكثر ثم رجعا
لم يضمنا لانه ليس باتلاف معنى لحصول العوض المساوي قال وان كان باقل
من القيمة ضمنا النقصان لانهما اتلفا هذا الجزء بلا عوض وسوا كان البيع
باتاً او فيه خيار لان السبب هو السابق فيضاف الحكم عليه عند سقوط الخيار
فيضاف التلف اليهم قال وان شهدا على رجل انه طلق امراته قبل الدخول
ثم رجعا ضمنا نصف المهر لانهما اكدا ضماناً على شرف السقوط الا ترى انها
لو طاوعت ابن الزوج او ارتدت سقط المهر اصلاً ولان الفرقة قبل
الدخول في معنى الفسخ فيوجب سقوط جميع المهر ثم يجب نصف المهر ابتداء
بطريق المتعة فكان واجباً بشهادتهما قال وان شهدا انه اعتق عبده
ثم رجعا ضمنا قيمته لانهما اتلفا مالية العبد عليه من غير عوض والولاء
للمعتق لان العتق لا يتحول اليهما بالضمان ولا يتحول الولاء قال واذا شهدا

بالقصاص ثم رجعا بعد القتل ضمنا الدية ولا يقتص منهم وقال الشافعي رحمه الله
يقتص منهم لوجود القتل تسبيبا فاشبه المكره وبل اولى لان الولي معان
والمكره يمنع ولنا ان القتل لم يوجد منهم مباشرة قطعا ولا تسبيبا ظاهرا
لان العفو مندوب اليه بخلاف المكره لانه يؤثر حياته ظاهرا ولان فعل
الولي الاختياري يقطع النسبة فان لم ينقطع فلا اقل من ان تتمكن الشبهة وهي
دارئة القصاص بخلاف المال لانه يثبت مع الشبهات **قال** واذا رجع شهود الفرع
ضمنوا لانه وجد منهم الشهادة في مجلس القضا فكان التلف مضافا اليهم **قال**
وان رجع شهود الاصل وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم
لانهم انكروا السبب وهو الاشهاد ولا يبطل القضا لانه خبر محتمل فاشبه رجوع
الشاهد بخلاف ما قبل القضا **قال** وان قال اشهدناهم وغلطوا ضمنوا وهذا عند
محمد وعند ابي حنيفة وابي يوسف لا ضمان عليهم لان القضا وقع بشهادة
الفروع لمعاينة القاضي اياهم دون الاصول وله ان الفروع نقلوا شهادة
الاصول فصار كانهم حضروا ولو رجع الاصول والفروع جميعا يجب الضمان عندهما
على الفروع لا غير وعند محمد المشهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول المامور وان شا
ضمن الفروع لمعاينة القاضي اياهم دون الاصول لما ذكراه والجهتان متغايرتان
فلا يجمع في التضمين **قال** وان قال شهود الفرع كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم
لم يلتفت الى ذلك لان القضاص ماض فلا ينتقض بقولهم ولا يجب عليهم لانهم ما
رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع **قال** واذا شهد اربعة بالزنا
وشاهدان بالاحصان ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا خلافا لزفر كشهود
التزكية فانهم اثبتوا شرطا في معنى العلة ولنا انهم اثبتوا عليه خصالا
حميدة مانعة من الزنا والحد فلم يجب الضمان عليهم **قال** واذا رجع المزكون
عن التزكية ضمنوا عند ابي حنيفة وقالا لا يضمنون لانهم اثنوا على الشهود
فصاروا كشهود الاحصان وله ان التزكية اعمال الشهادة خاصة ولان
القاضي لا يعمل بها الا بالتزكية فصارت في معنى علة العلة بخلاف شهود
الاحصان لانه شرط محض **قال** واذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان

بوجود

بوجود الشرط فالضمان على شهود اليمين خاصة هو السبب والتلف يضاف
الى مباشر السبب دون الشرط المحض ولو رجع شهود الاصل وحدهم اختلف
المشايخ فيه والله تعالى اعلم

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب ادب القاضي

اعلم ان القضا في اللغة يستعمل لمعان مختلفة قال ابن قتيبة في مشكل القران
القضا يعبر به عن معان مختلفة تعود كلها الى معنى واحد واصله الحتم والفراغ
عن الامر وبه تجري الفاظ القضا في القران **تعلى** والمراد به في الشرع الالزام
وقد ثبتت شرعيته بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى
يا ايها الذين امنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم جاء في التفسير
والله اعلم انهم الولاة والحكام واما السنة فتولية النبي صلى الله عليه وسلم
كثيرا من اصحابه القضا في بلاد كثيرة وازمنة مختلفة حتى بلغ حد التواتر
واما اجماع الامة فلان المسلمين من لدن الصدر الاول الى يومنا هذا لا يخلون
زمانا ولا مكانا عن تولية الحكام والولاة وانه من العبادات العظيمة وانه فرض
على الكفاية لانه من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر اذا عرفنا هذا فلا بد من معرفة
صفة القاضي وشرائطه وادابه **قال** المصنف رحمه الله لا يصح ولاية القضا للقاضي
حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة ويكون من اهل الاجتهاد اما الاول فلان الشهادة
دون القضا في الولاية فاولى ان يعتبر في اهلية القضا ما يعتبر في اهلية الشهادة
والفاسق اهل للقضا حتى لو قلد يصح لكنه لا ينبغي ان يقلد كما في شهادته فانه لا ينبغي
ان يقبل القاضي شهادته ولو قبل كان عندنا ولو كان عدلا ففسق باخذ الرشوة
او غيره لا ينعزل ويستحق العزل وهذا ظاهر المذهب وعليه مشايخنا وقال الشافعي
لا يجوز قضا الفاسق كما لا يجوز شهادته عنده وعند علمائنا الثلاثة في النوادر انه
لا يجوز قضا وقيل اذا قلد الفاسق ابتدا يصح ولو قلد وهو عدل ينعزل بالفسق
لان المقلد اعتمد عدالته فلا يرضى بدونها وهو يصح مفتيا قيل لا بد من امور الدين
وقيل يصلح لانه يجتهد حذار النسبة الى الخطا **فح** هل للمفتي من اصحابنا في زماننا يفتي
في الذي روي عن اصحابنا بالاختلاف في الرواية الظاهرة ولا يخالفهم برايه وان كان
مجتهدا وان كانت مختلفة بين اصحابنا فان كان مع ابي حنيفة احد صاحبيه يفتي

بقولهما وان كانا خالفاه فان كان اختلاف عصر كعدالة الشهود اخذ المتاخرون
به كالمزارعة اخذ بقولهما وفيما سواه بتخيير المفتي ويعمل باجتهاده وقال
ابن المبارك اخذ بقول ابي حنيفة رحمه الله وقال الاستاذ سنشي المطهر رضي الدين
النيسابوري رحمه الله من بلغ مبلغ الاجتهاد يفتي برايه كائنا من كان والا
فيفتي بقول من يقلده لا محالة الا في مواضع الضرورة وعليه الاكثرون وان
وجد لهما رواية نادرة فان وافق قوله اصحابنا اخذها وان لم يجد واتفق
به المتاخرون اخذ به والا فيفتي بما هو الاصوب عنده وان كان المفتي مقلدا
غير مجتهد يفتي بقول من هو افقه عنده وان كان في مصر اخر والا تخارف
في ادب القاضي من الكافي ينبغي ان يكون المفتي حنيفا صالحا عاقلا فهما عالما
بالسنة والاثار ووجوه الفقه الذي يوخذ منه الكلام ليقدر على الافتا فمن
لم يكن هكذا لا يفتي الا بشيء سمعه فيقول قال ابو حنيفة رحمه الله كذا ح من
حفظ الاقاويل ولم يعرف الحجج لا يحل له ان يفتي فيما اختلف فيه ولا يقطع باحد
الاقاويل فيفتي به ولو لم يوجد في البلد مثله وفيه حافظ للفقه ان كان
مامونا ثقة عدلا فيما يحكيه حكى الاقاويل للمستفتي فيحفظها البصير كانهم سالوه
واختلفوا فيختار منها ما يقع في قلبه انه اصوب بهم على ما روي عن ابي حنيفة
رحمه الله صع عن المجتهد انتقل من مذهب الى مذهب لا اجتهاد وبرهان
فهو مذموم آثم مستوجب للتاديب والتعزير وعن احمد العياضي رحمه الله
العبرة لما يعتقده المستفتي فكل ما اعتقده من مذهب حل له الاخذ به ديانة
ولم يحل خلافه ح لا باس بمباشرة بالعقد جوازه وان كان فيه اختلاف العلما
ولا يكون ذلك الاحتياط وح ذكر ابو بكر احمد بن علي الرازي في اصول الفقه
فاما ما يوجد من كلامه رجل في كتاب معروف وتداولته يجوز لمن نظر
فيه ان يقول قال فلان كذا وان لم يسمعه من احد نحو كتب محمد بن الحسن وموطا
مالك بن انس ونحوها من التصانيف في اصناف العلوم لانه بمنزلة الخبر
المتواتر ومثله يستغني عن الاسناد مرشق المقلد لا يجوز ان يكون قاضيا
وقد نص عليه صاحب هذا الكتاب حيث شرط فيه ان يكون من اهل الاجتهاد

وذكر

وذكر احمد بن عمر الخصاف ما يدل على جوازه شتن اذا لم يكن القاضي مجتهدا
ياخذ بقول الافقه في المجتهدات وهو منه اجتهاد د واما الثاني في
الصحيح ان اهلية الاجتهاد شرط بالاولوية واما تقليد الجاهل فصحيح عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله لان الاجر بالقضا يستدعي القدرة عليه ولا قدرة دون
العلم ولنا انه يمكنه ان يقضي بفتوى غيره فيحصل مقصود القضا وهو ايصال
الحق الى مستحقه وينبغي للمقلد ان يختار من هو الاقدر والاولى لقوله صلى الله عليه
وسلم من قلد انسانا عملا وهو في رعيته من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله
وجماعة المسلمين هـ دفي حد الاجتهاد كلام عرف في اصول الفقه وحاصله ان يكون
صاحب حديث له معرفة في الفقه ليعرف معاني الاثار او صاحب فقه له
معرفة بالحديث كيلا يشتغل بالقياس في المنصوص عليه قيل ح ان يكون صاحب
قريحة يعرف بها عادات الناس لان من الاحكام ما ينبني عليها قال ولا باس بالدخول
في القضا لمن يثق بنفسه انه يودي فرضه لان الصحابة رضوان الله عليهم
اجمعين تقلدوه وكفى بهم قدوة ولانه فرض كفاية لانه امر بالمعروف قال ويكره
الدخول فيه لمن يخاف ان يعجز عنه او لا يامن على نفسه من الحيف فيه تحاشيا عما
يفضي الى القبح هـ وكره بعضهم الدخول فيه اصلا لقوله صلى الله عليه وسلم من جعل
على القضا فقد ذبح بغير سكين والصحيح ان الدخول فيه رخصة طمعا في اقامة
العدل والترك عزيمة الا ان يغير القضا فيفترض عليه صيانة لحقوق العباد
قال ولا ينبغي ان يطلب الولاية ولا يسالها لقوله صلى الله عليه وسلم من طلب القضا
وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده ولان من طلب يعتمد على نفسه
فيحرم ومن اجبر عليه توكل الى ربه فيلهم هـ ثم يجوز التقليد من السلطان الجاير
كما يجوز من العادل لان الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين تقلدوه من معاوية
والحق بيد علي رضي الله عنه والتابعين تقلدوه من الحجاج وكان جابرا الا اذا
لم يتمكن من القضا بحق لعدم حصول المقصود بالتقلد بخلاف ما اذا كان ممكنا
قال ومن قلد القضا يسلم اليه ديوان القاضي الذي قبله وهو الخرايط التي
فيها السجلات وغيرها لانها وضعت لتكون حجة عند الحاجة فتحصل في يد من

له ولاية القضاء ثم ان كان البياض من بيت المال فظاهر وكذا ان كان من الخصوم في الصحيح وكذا ان كان من القاضي في الصحيح لانه اتخذه تدينا لا تموّلا ويبعث امينين يقبضانها بحضرة المعزول او امينه ويسالانه شيئا فشيئا ويجعلان كل نوع منها في خريطة كيلا تشتبه على المولى وهذا السؤال لكشف الحال لا للالزام ويَنظر في حال المحبوسين فمن اعترف بحق الزمه اياه لان الاقرار ملزم ومن انكر لم يقبل قول المعزول عليه الا ببينة لانه بالعزل التحق بسائر الرعايا وشهادة الفرد ليست بحجة خصوصا اذا كان على فعل نفسه قال فان لم يقم بينة لم يعجل بتخليته حتى ينادي عليه وينتظر في امره لان فعل المعزول حق ظاهرا فلا يعجل كيلا يؤدي الى ابطال حق الغير قال وينظر في الودايع وارتفاع الوقوف فيعمل على ما تقوم به البينة او يعترف به من هو في يده لان كل ذلك حجة ولا يقبل قول المعزول لما مر الا ان يعترف الذي هو في يده ان المعزول سلمها اليه فيقبل قوله فيها لانه ثبت باقراره اليد فيه للقاضي فيصح اقرار القاضي كانه في يده في الحال الا اذا بدا بالاقرار لغيره ثم اقر بتسليم القاضي فيسلم الى المقر له الاول قال ويجلس للحكم جلوسا ظاهرا في المسجد كيلا يشتبه مكانه على الغرباء وبعض المقيمين والمسجد الجامع اولى لانه اشهر وقال الشافعي رحمه الله يكره القضاء في المسجد لحضور المشرك والحايض ولنا قوله صلى الله عليه وسلم انما بنيت المساجد لذكر الله تعالى والحكم وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفصل الحكومة والخصومة في معتكفه والخلفاء الراشدون رضي الله عنهم كانوا يجلسون في المساجد لفصل الخصومات ولان القضاء عبادة فيجوز اقامتها في المسجد كالصلاة ونجاسة المشرك في اعتقاده فلا يمنع دخوله في المسجد والحايض تخبر بحالها فيخرج القاضي الى باب المسجد او يبعث من يفصل بينها وبين خصمها كالخصومة في الدابة ولو جلس في داره فلا باس ويأذن للناس في الدخول فيها ويجلس معه من كان يجلس قبل ذلك لان في جلوسه وحده تهمة قال ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم او ممن جرت عادته قبل القضاء بمهاداته تحاشيا عن الرشوة او تهمتها وفي الحديث هدايا الولاة رشوة الا اذا كانت صلة الرحم او جريا على العادة حتى لو كان للقريب خصومة لا تقبل هديته او زاد المهدي على العادة او اذا كانت له خصومة

وعن

فيصح اقرار القاضي م

وعن معروف رحمه الله اذا اكل القاضي الهدية فقد اكل السحت واذا اخذ الرشوة بلغت به الكفر شرح والفرق بين الهدية والرشوة ان الرشوة تدفع بشرط الاعانة ولا شرط مع الهدية قال ولا يحضر دعوة الا ان تكون عامة لان الخاصة للقضاء دون العامة ويدخل في هذا الجواب قريبه وهو قولهما وعن محمد رحمه الله يجيبه وان كانت خاصة كالهدية والخاصة ما لو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها لا يتخذها قال ويشهد الجنازة ويعود المريض لانها من حقوق الاسلام وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعل ذلك وكفى به قدوة قال ولا يضيف احد الخصمين دون خصمه للنهي عنه ولدفع تهمة الميل قال واذا حضرا سوّى بينهما في الجلوس والاقبال لقوله صلى الله عليه وسلم اذا ابتلي احدكم بالقضاء فليسوّ بينهم في المجلس والاشارة والنظر قال ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة للتهمة ودفعا لكسرة قلب صاحبه ولا يضحك في وجه احدهما لانه يجترئ على خصمه ولا يمازحهم ولا واحدا منهم لانه يذهب بمهابة القضاء ويكره تلقين الشاهد بان يقول له اتشهد بكذا وكذا لانه اعانة لاحد الخصمين كتلقين احدهما واستحسنه ابو يوسف رحمه الله في غير موضع التهمة لانه قد يحصر بمهابة المجلس وكان تلقينه احياء للحق بمنزلة الاشخاص والتكفيل

فصل

قال واذا ثبت الحق عنده وطلب صاحب الحق حبس غريمه لم يعجل بحبسه وامره بدفع ما عليه لان الحبس جزاء المماطلة فلا بد من ظهورها وذلك اذا ثبت الحق بالبينة يحبسه للحال او باقراره لكنه امتنع من ادائه حتى احتيج الى محاكمته او جحده بعد خروجه قال وان امتنع حبسه في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع وبدل القرض او التزمه بعقد كالمهر والكفالة لان حصوله في يده دليل غناه وكذلك اقدامه على التزامه باختياره دليل يساره م والمراد بالمهر معجله دون مؤجله قلت وفي عرف اهل خوارزم في زماننا لا يحبس بالمهر ولا يحبسه فيما سوى ذلك اذا قال اني فقير الا ان يثبت غريمه ان له مالا لعدم دلالة اليسار فيكون القول قوله وعلى المدعي اثبات غناه وقيل القول

لمن عليه في جميع ذلك لان الاصل هو العسرة وقيل القول له الا فيما بدله
مال وفي النفقة القول للزوج انه معسر وفي اعتاق العبد المشترك
القول للمعتق وهاتان المسئلتان يؤيدان القولين الاخيرين
والتخريج على ما قال في الكتاب انه ليس بدين مطلق بل هو صلة حتى تسقط
النفقة بالموت بالاتفاق وكذا عند ابي حنيفة ضمان الاعتاق ثم فيما اذا
كان القول للمدعي ان له مالا او ثبت ذلك بالبينة في غير حبسه قال
يحبسه شهرين او ثلاثة ثم يسأل عنه فان لم يظهر له مال خلا سبيله
اما الحبس فلظهور ظلمه واما الامتداد ليظهر ماله لو كان يخفيه وانما
قدر بالشهرين او ثلاثة لان الانسان لا يصبر على الحبس هذه المدة غالبا
وهو قادر على اداء الحق وقيل شهرا وقيل اربعة الى ستة اشهر والصحيح
ان التقدير مفوض الى رأي القاضي لانه لاختلاف احوال الناس
والحقوق فيه ثم اذا لم يظهر ماله خلا سبيله لانه حل لانه يستحق
النظرة الى الميسرة قال الله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ولو
قامت البينة على افلاسه قبل المدة يقبله وعامة المشايخ على انها
لا تقبل قال ولا يحول بينه وبين غرمائه والكلام في الملازمة بيناه في كتاب
الحجر حص اقر عند القاضي للدين فانه يحبسه بريدا اذا ظهرت مماطلته ثم يسأل
عنه فان كان موسرا ابد حبسه وان كان معسرا خلى سبيله قال ويحبس الرجل
في نفقة زوجته لانه ظالم بالامتناع قال ولا يحبس والد في دين ولده
لانه نوع عقوبة فلا يستحقه الولد على الوالد كالحدود والقصاص قال
الا اذا امتنع من الانفاق عليه لان فيه احياء ولده ولانه لا يتدارك لسقوطها
بمضي الزمان قال ويجوز قضاء المرأة في كل شيء الا في الحدود والقصاص
واصله ان في كل موضع تقبل شهادتها يجوز قضاها وهذا لاشتراكهما في الولاية
على الغير قال ويقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحقوق اذا شهد به عنده
شاهدان وان شهدوا على خصم بالشهادة وكتب بحكمه وان شهدوا بغير
حضرة خصم لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم بها المكتوب اليه وانما جاز

الكتاب

الكتاب للحاجة لان المدعي قد يتعذر عليه الجمع بين شهوده وبين خصمه
فاشبه الشهادة على الشهادة وقوله في الحقوق يندرج تحته الدين والنكاح
والنسب والمغصوب والامانات المجحودة والمضاربة المجحودة لانها بمنزلة
الدين ويعرف بالوصف ويقبله في العقار ايضا لان التعريف فيه بالتحديد
ولا يقبل في الاعيان المنقولة للحاجة الى الاشارة وعن ابي يوسف يقبل في
العبد دون الامة وعنه فيهما وعن محمد يقبل في جميع ما ينقل وعليه المتاخرون
ثم اذا شهدوا على خصم حكم بوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعي سجلا وبغير
خصم لم يحكم لان القضاء على الغائب لا يجوز لكن يكتب بالشهادة اليه وهو
الكتاب الحكمي وهو نقل الشهادة في الحقيقة وله شرائط بيناها قال
ولا يقبل الكتاب الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين لان الكتاب يشبه
الكتاب وفيه الزام فلا يثبت الا بحجة تامة بخلاف كتاب الاستيمان
من اهل الحرب لانه ليس بملزم وبخلاف رسول القاضي الى المزكي ورسوله
الى القاضي لان الالزام بالشهادة لا بالتزكية قال ويجب ان يقرأ الكتاب
عليهم ليعرفوا ما فيه ثم يختمه ويسلمه اليهم او يعلمهم بما فيه مكان القراءة
لانه لا شهادة بدون العلم واما الختم بحضرتهم والتسليم كيلا يتوهم التغيير واعلام
ما في الكتاب والختم بحضرتهم وكذا حفظ ما في الكتاب وهو شرط عند ابي
حنيفة ومحمد ولهذا يدفع التهمة كتاب آخر غير مختوم ليعينهم على حفظهم وقال
ابو يوسف شيء من ذلك ليس بشرط والشرط ان يشهدهم ان هذا كتابه وخاتمه
وعنه ان الختم ليس بشرط ايضا فسهل في ذلك لما ابتلي بالقضاء وليس
الخبر كالمعاينة وهو اختيار شمس الائمة السرخسي قال فاذا وصل الكتاب
الى القاضي لم يقبله الا بحضرة الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة فلا بد من
حضوره بخلاف سماع القاضي الكتاب لانه للنقل لا للحكم فاذا سلمه الشهود
اليه نظر في ختمه فاذا شهدوا انه كتاب فلان القاضي سلمه الينا في مجلس
حكمه وقرأه علينا وختمه فتحه القاضي وقرأه على الخصم والزمه بما فيه
وهذا عندهما وقال ابو يوسف اذا شهدوا انه كتابه وخاتمه قبله على ما مر

ولم يشترط في الكتاب ظهور العدالة للفتح والصحيح انه يفض الكتاب بعد ثبوت
عدالة الشهود على الكتاب كما ذكره الخصاف لانه ربما يحتاج الى زيادة الشهود
وانما يمكنهم اداء الشهادة بعد قيام الختم ه وانما يقبله المكتوب اليه
اذا كان القاضي الكاتب على القضا حتى لو مات او عزل او لم يبق اهلا
للقضا قبل وصول الكتاب لا يقبله لانه التحق بواحد من الرعايا ولهذا
يقبل اخباره عند قاض اخر في غير عمله او في غير عملهما وكذا لو مات
المكتوب اليه الا اذا كتب الى فلان بن فلان قاضي كذا وكذا والى كل من يصل
اليه من قضاة المسلمين لانه يعرف وغيره صار تبعا له بخلاف ما اذا كتب
ابتدا الى كل من يصل اليه على ما عليه مشايخنا لانه غير معروف ولو كان
مات الخصم ينفذ الكتاب على وارثه لانه قايم مقامه قال ولا يقبل كتاب
القاضي الى القاضي في الحدود والقصاص لان فيه شبهة البدلية فاشبه
الشهادة على الشهادة قال وليس للقاضي ان يستخلف على القضا الا ان
يفوض اليه ذلك لانه قلد القضا دون التقليد فصار كوكيل الوكيل بخلاف
الموكل باقامة الجمعة حيث يستخلف لانه لولاه لفاتت الجمعة بفوات
وقتها فكان الامر باقامتها اذنا في الاستخلاف ولا كذلك القضا ولو قضى
الثاني بحضرة الاول او قضى الثاني واجاز الاول جاز كما في الوكالة لحضور
راي الاول واذا فوض اليه يملكه فيصير الثاني نايبا عن الاصيل حتى لا يملك
الاول عزله الا ان يقول له الخليفة ول من شئت واستبدل من شئت
قال واذا رفع الى القاضي حكم حاكم امضاه الا ان يخالف الكتاب او السنة
او الاجماع او يكون قولا لا دليل عليه حص وما اختلف فيه الفقها فقضى فيه
القاضي ثم جاء قاض اخر يرى غير ذلك امضاه واصله ان القاضي متى اصاب
مجتهدا فيه ينفذ ولا يرده غيره لان الاجتهاد الثاني كالاجتهاد الاول وهو ترجح
الاول باتصال القضا به فلا ينقض بما دونه ولو قضى في المجتهد فيه مخالفا
لرايه ناسيا لمذهبه نفذ عند ابي حنيفة وان كان عامدا ففيه روايتان
وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطا عنده م وعليه الفتوى

ثم المجتهد

ثم المجتهد فيه الا ان يكون مخالفا لما ذكرنا والمراد بالسنة السنة المشهورة وفيه
وفيما اجتمع عليه الجمهور والمعتبر الاختلاف في الصدر الاول وكل شي قضى
به القاضي في الظاهر بتحريم او باحلال فهو في الباطن كذلك عند ابي حنيفة
رحمه الله وهذا اذا كانت الدعوى بسبب معين والمسألة معروفة حس مس
وطي ام امراته او بنتها فقضى قاض بحل امراته وهو يرى ذلك ليس لقاض اخر
ان يحرمها ولو قضى بالحرمة فقضاؤه باطل لاختلاف الصحابة والعلما والاحاديث
فيها ثم ان كان الزوج عاميا يحل له المقام معها متبعا لراي القاضي الاول
في الحل والحرمة وان كان عالما ويرى خلافه ينفذ قضاؤه عليه في الحرمة
دون الحل عند ابي يوسف وعندهما ينفذ فيهما ويحل له المقام معها وان
كان يرى خلافه وعلى هذا التفصيل في مسألة تعليق الطلاق بالملك او
سببه والحكم في جانب الرجل وعلى هذا مسايل منها السلم في الحيوان وطلاق
المكره ورد المنكوحة بالعيوب الخمسة واذا نفذ القاضي الثاني باقضا
الاول هل يتبع الزوج العالم قضاهما تعلق الاختلاف الذي مر قال
ابو حنيفة رحمه الله شهدا بزور بطلاق باين ففرق القاضي بينهما ثم
تزوجها احدهما اثما اثما عظيما وقد مضت الفرقة لا يسعها الازدواج
ولا ان تتزوج بزوج اخر الا بعد العدة وهو قول ابي يوسف الاول
وفي القول الاخر وهو قول محمد لا يسعها ان تتزوج اخر فان تزوجت
بعد العدة حل وطيها له علم بحقيقة الحال او لم يعلم عند ابي حنيفة
خلاف محمد في العالم واما الزوج الاول فلا يحل له وطيها عند ابي حنيفة
ظاهرا وباطنا وعند محمد يحل له وطيها باطنا خلافا لابي يوسف واذا
كان القاضي من اهل الراي ورايه خلاف راي الفقيه فقضى برايه
وان قضى براي الفقيه ينفذ عند ابي حنيفة خلافهما حتى حل للسلطان
نقض قضايه عندهما وكذا اذا غلط القاضي فقضى بخلاف رايه فاصاب
بعد الاختلاف نفذ عنده خلافهما ولو لم يغلط فيه لا ينفذ في قولهم حب ولو
نسي مذهبه وقضى بخلافه امضاه وعند ابي يوسف يرده ولو قضى بمذهب

غيره واشهدا انه راى الصواب فى هذه الحادثة لم ينقضه هو ولا غيره وان لم يشهد
نفذ عند ابى يوسف له بعضه دون غيره وقيل لا ينقض عند ابى حنيفة رحمه الله ولو قضى
ثم تبين ان غير ما قضى به اولى وهو مما يسوغ فيه الاجتهاد لم ينفسخ وعند محمد
رحمه الله ينفسخ وان كان قضى به تقليدا قيل هو قول ابى يوسف رحمه الله ايضا حس اذا
كان نفس القضا مختلفا فيه فللحاكم الاخر يرى خلافه ابطال فصلته الا اذا اتصل
بالقضا الاول قضى اخر على وفقه صعر قضى على الغايب لا ينفذ عند محمد وينفذ
عند ابى يوسف رحمهما الله وقال ابو حنيفة رحمه الله او بشهادة رجل وامراتين
بالنكاح على غايب ينفذ قضاوه وان كان ممن يجوز القضا على الغايب لا تقبل
شهادة هولاء فيه ولكن كل واحد من الفصلين يجتهد فيه فينفذ القضا باجتهاده
فيهما لان المجتهد يتبع الدلايل لا القايل قلت هذا دليل على ان مثل هذا الاجماع
لا يكون اجماعا ولا حجة من حجج الله تعالى فكيف ما شغف به نظار زماننا من
عدم القايل فى المسايل الذى اختلف مساويها وانه من اعظم المفاسد فى
الفقه والشرايع عصم الله تعالى اسماع العلماء والمتعلمين عن القلوب بمثله وعن
عبد الواحد الشيبانى رحمه الله انما يفعله القضاة من التفويض الى شفعوى المذهب
فى فسخ اليمين وبيع المدبر انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك والا فلا وفى
شص يجوز عند ابى حنيفة رحمه الله وبه يفتى ولو فوض اليه ليقضى برايه ينفذ
بالاجماع طم القاضى اذا لم يعلم بانه محل اجتهاد لا ينفذ قضاوه عند الكل حك مثله
سس مثله وعن ابى حنيفة رحمه الله ينفذ صح فسخ يمين فى حق امراة هل ينفسخ فى حق
غيرها فيه اختلاف المشايخ والفتوى على انه ينفسخ ص لا ينفسخ عند ابى حنيفة
خلافا لابى يوسف رحمهما الله قلت وبه يفتى صح على الثلاث بملكها واخذ بمذهب
الشافعى رحمه الله على انه ممن يعتد بقوله وسعه المقام معها عند العراقيين
دون الخراسانيين ث لا باس بان يوخذ فيه بمذهب الشافعى رحمه الله ضع لو افتى
فيه بالحل جاز فيه حس حلف لا يتزوج فوكل به لم يحنث وانه خلاف الاصل
قضى القاضى فى الرستاق روى ابو حنيفة رحمه الله انه ينفذ خلافا لابى يوسف
ولا ينفذ فى ظاهر المذهب تزوج نسوة بغير ولى ثم تحول رايه الى اشتراط

الولى

الولى بحل له وبجوز القضا على القول المرجوح عنه سط وفى الاقضية لم يعتبر اصحابنا
خلاف مالك والشافعى وفى شرح التعذبر قضى بالماذون فى نوع على مذهب الشافعى
بانه يعمه ينفذ وهذا يدل على ان المختلف بين الصحابة رضى الله عنهم فان اختلف
الصحابة رضى الله عنهم فى حكم او الباقون او المتاخرون ثم اجمعوا على احد القولين ينفسخ
الخلاف عند محمد خلافهما سس لا خلاف بين اصحابنا ان اجماع المتاخرين يرفع
الخلاف المتقدم فكان القضا بجواز بيع ام الولد باطلا صراسح مثله وفى الباقى
يجوز فالقضا بقضا يجوز بيع نافذ وزام الولد قال ولا يقضى على غايب الا ان
يحضر معه خصمه او من يقوم مقامه وقال الشافعى رحمه الله يجوز لوجود البينة
لقطع المنازعة ولا منازعة بدون انكار ويحتمل الاقرار والانكار من الخصم فيشتبه
وجه القضا لان احكامهما مختلفة ه ولو انكر ثم غاب فكذلك لان المعتبر قيام
الانكار وقت القضا وفيه خلاف ابى يوسف رحمه الله ومن يقوم مقامه قد يكون
بانابته او بانابة الشرع كالوصى والقاضى وقد يكون حكما بان كان ما يدعى
على الغايب سببا لما يدعى على الحاضر اما اذا كان شرطا لحقه فلا عبرة به فى جعله
خصما على الغايب ويبتنى على الاصل مسايل سط كل من ادعى عليه حقا لا يثبت
عليه الا بالقضا على الغايب فالقضا على الحاضر قضا على الغايب ونظيرها فايدته
فى مسايل منها اقامة بينة ان له على فلان الغايب كذا وان كان هذا كفيل عنه
بامره يقضى على الحاضر والغايب لانها كالمعاوضة ولو لم يقل بامره لا يقضى
على الغايب ومنها ما اذا اقام بينة انه كفل له بكل ما له على فلان وان له عليه
الفا كانت قبل الكفالة ويقضى على الحاضر والغايب ولا يحتاج الى دعوى
الكفالة بامره بخلاف الاولى فبينته لان الكفالة المطلقة لا توجب المال
على الكفيل ما لم يوجب على الاصل فانتصب الحاضر خصما عن الغايب ومنها
ان القاذف اذا قال انا عبد الله فلان فلا حد على ما قام المقذوف بينة
ان فلانا اعتقه حد وكان قضا على الغايب بالعتق ومنها ما لو قال يا ابن
الزانية فقال القاذف امه امة فلان فاقام المقذوف بينة انها بنت فلان
القرشية يحكم بالنسب ويحد ومنها ما اذا اقام بينة ان ابن عم الميت

فلان وان الميت فلان بن فلان يجتمعان الى اب واحد وانه وارثه فحسب
فقضى بالميراث والنسب على الغايب ومنها ما لو اقام بينة ان ابوي الميت كانا
مملوكين له اعتقهما ثم ولد لهما هذا الولد ومات وانه مولاه ووارثه قضى بالولاء
وكان قضا بالولاء على الابوين واخوته المولودين بعد عتقهما ومنها ما لو
قال لداين العبد المادون ضمنت لدينك عليه ان اعتقه مولاه فاقام بينة
عليه ان مولاه اعتقه بعد الضمان والعبد والمولى غايبان قضى بالضمان وكان
قضا بالعتق للغايب وعلى الغايب ومنها ما لو قال المشهود عليه الشاهد عبد
واقام بينة والشاهد بينة ان مولاه اعتقه قبل الشهادة ومنها ما لو ادعى
شيا في يد رجل انه له اشتراه من فلان واقام بينة يقضى له بالملك والشرى
من فلان ومنها ما لو قذف عبد فاقام ولد المقذوف بينة ان مولاه اعتقه
وادعى اكمال الحد ومنها ما لو اقام العبد المشترى بينة ان البايع كان اعتقه
او رجل اخر اعتقه وهو بملكه ومنها ما لو اقام البينة على رجل انك اشتريت
هذه الدار من فلان وانا شفيعها ومنها ما لو قال لرجل لفلان على الف
ما قبضتها فاقام المامور بينة انه قضاها يقضى بقبض الغايب والرجوع
على الامر ومنها ما لو قال لغيره العبد الذي في يدي لفلان فاشتره لي
وانقد الثمن واقام المامور بينة انه فعل ذلك ومنها ما لو قال لرجل اضمن
لهذا ما دايننى فضمن فاقام الضمين بينة ان فلانا داينك وانك قد
قضيته عنك ومنها الكفيل بامر اقام بينة على ان له على فلان الف وانه
احاله بها عليه ومنها ما لو اقام بينة على رجل انه كان لفلان عليك الف واحتج
بها على واديتها اليه ومنها ما لو طالب البايع المشترى بالثمن فاقام هو بينة
انه احاله بالثمن على فلان ومنها ما لو قال لرجل ان جنى عليك فلان فانا كفيل
بنفسه واقام بينة انه جنى عليه فلان ومنها ما لو اقام بينة على رجل في يده
دار انها له فاقام ذو اليد بينة ان فلانا وهبها له وسلم او اودع او باع ومنها
ما لو اقام ذو اليد بينة ان المدعى باعها من فلان وقبضها تبطل بينة
المدعى ويلزم الشرى الغايب ومنها ما لو قال ذو اليد اودعنيه فلان فطلب

المدعى

المدعى تحليفه فقضى عليه نفذ على فلان ومنها ما وصل الى من زيد وكيل فلان بامره
او من غاصب غصبه منه وحلف المدعى ما يعلم دفع زيد فقضى عليه نفذ على
فلان ومنها ما لو اقام بينة على عبد ان مولاه اعتقه وانه قطع يده بعد
ذلك او استدان منه او اشترى منه او باع منه ومنها ما قيل انه لو قال
لامراته ان طلق فلان امراته فانت طالق فاقام بينة ان فلانا طلق
امراته ومنها ما لو اقام القاتل بينة ان الولي الغايب قد عفا ومنها ما
لو اقام الحاضر على القاتل ان الولي الغايب قد عفا تقبل البينة في جميع
هذه الصور ويتضمن القضا على الحاضر القضا على الغايب فيها فلو اراد البايع
استرداد المبيع لفساد البيع فاقام المشترى بينة انه باعه من فلان
لا تقبل لانه ليس من حقوق شرى الثاني بطلان حق البايع الاول وكذا لو
اقام المشترى بينة ان للمشتراة زوجا ليردها على بايعها لا تقبل لان الرد
ليس من حقوق النكاح وكذا لو اقام على رجل بينة انه فقا عين عبده الغايب
لان الجناية ليست من موجبات الرق وقيل اثبات شي على الغايب من
طلاق او بيع ونحوهما ان يقول لرجل ان كان فلان الغايب باع داره ويدعى
عليه انه وكيل فلان لانه كان علق وكالتي ببيع الغايب داره من فلان بكذا
وقد فعل وان الموكل عليك الفا فصدقه في التعليق دون وجود البيع فيقيم
الوكيل البينة على البايع فيقضى له على الغايب بوكالة الحاضر قال واذا حكم
رجلان رجلا لحكم بينهما وتراضيا بحكمه جاز اذا كان بصفة الحاكم لان لهما ولاية
على نفسهما فصح تحكيمهما وينفذ حكمه عليهما قال ولا يجوز تحكيم الكافر والعبد والذمي
والمحدود في القذف والفاسق والصبي لانعدام اهلية القضا اعتبارا باهلية الشهادة
والفاسق اذا حكم يجب ان يجوز عندنا كما مر في المولى قال ولكل واحد من المحكمين
ان يرجع ما لم يحكم عليهما لانه مقلد من جهتهما فلا يحكم الا برضاهما قال واذا
حكم لزمهما لرضاهما به قال واذا رفع حكمه الحاكم الى القاضي فوافق مذهبه امضاه
لخلو النقض عن الفايدة وان خالفه ابطله لان حكمه لا يلزم الحاكم لعدم تحكيمه
فان ابطله لا يمضيه غيره وان امضاه لا يفسخ قال ابن ابي ليلى والطحاوي لا يبطله

اعتبارا بالحاكم وكذا لو استخلف القاضي بلا اذن فحكم خليفته قال ولا يجوز التحكيم
في الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في ساير المجتهدات بولاية لا
ولاية لهما على دمهما ولهذا لا يملكان اباحته قالوا وتخصيص الحدود والقصاص
يدل على جواز التحكيم في ساير المجتهدات وهو صحيح لكنه لا يفتى به ويقال
يحتاج الى حكم المولى دفعا لتجاسر العوام قال وان حكما في دم خطا يقضي الحكم
على العاقلة لم ينفذ حكمه لانه لا ولاية له عليهم قال ولا تحكيم من جهتهم
ولو حكم على القاتل بالدية في ماله رده الحاكم لمخالفة رايه والنص الا اذا
ثبت القتل باقراره لان العاقلة لا تعقله قال ويجوز ان يسمع البينة ويقضي
بالنكول وكذا بالاقرار لانه موافق للشرع ولو اخبر باقرار احد الخصمين
او بعدالة الشهود وهما على تحكيمهما يقبل قوله لان الولاية قايمة وان اخبر
بالحكم لا يقبل لانقضا الولاية به قال وحكم الحاكم لابويه وولده وزوجته باطل
والمحكم فيه سوا لانه لا تقبل شهادته لهولاء لمكان التهمة ولو حكما
رجلين لا بد من اجتماعهما لانه امر يحتاج فيه الى الراي في شرح ادب القاضي
لصدر القضاه ينبغي للقاضي ان ينصب انسانا يقعد الناس بين يديه
ويقيمهم ويزجر من يسيء الادب وهو صاحب المجلس ويسمى الجلواز
واجره على المدعي لانه يعمل له لكن ينبغي ان لا ياخذ اكثر من العدلين
الرانقين من الدراهم الرايجة في زماننا ولو كلا ان ياخذوا الاجر ممن
يعملون له كالمدعي والمدعى عليه ولا ياخذوا الكل مجلس اكثر من درهم
والرجالة ياخذون اجورهم ممن يعملون له ياخذون في المصر من نصف
درهم الى درهم ولا ياخذون خارج المصر لكل فرسخ اكثر من ثلاثة دراهم هكذا
وضع العلما الاتقيا وهي امور امثالهم

كتاب القسمة

بسم الله الرحمن الرحيم قال ينبغي للامام ان ينصب قاسما يرزقه من
بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجر لان القسمة من جنس عمل القضا
لانه به يتم قطع المنازعة فاشبه اجرة القاسم رزق القاضي ولان
فايدة هذه الولاية تعم العامة فتكون غرمها عليهم للحديث اعلم ان

مشروعية

شرعية القسمة في الاعيان المشتركة ثبتت بفعل النبي صلى الله عليه وسلم
في المقاسم والمواريث وغيرها وبها جرى التوارث من غير نكير ثم القسمة
تشتمل على معنى المبادلة والافراز لكن الافراز ظاهر في المكيلات
والموزونات لعدم التفاوت حتى كان لاحدهما ان ياخذ نصيبه من
غير قضا ولا رضا ولا حضور شريكه ويملك بيع نصيبه بعد القسمة
مرابحة بنصف الثمن الاول ومعنى المبادلة هو الظاهر في الحيوانات
والعروض المتفاوتة لاتباع الحكمين المذكورين لكنها اذا كانت من جنس
واحد فللقاضي ولاية الجبر عند طلب احد الشركا القسمة لان فيه معنى
الافراز لتقارب المقاصد والمبادلة يجري فيها الجبر كما في قضا الدين
وان كانت اجناسا مختلفة لا تقسم الا بتراضيهم لتعذر المبادلة
لفحش التفاوت اذا عرفنا هذا قال فان لم يفعل نصب قاسما يقسم
بالاجر يعني على المتقاسمين لان منفعتها ترجع اليهم على الخصوص ويقدر
اجر مثله كيلا يتحكم بالزيادة ورزقه من بيت المال افضل لانه ابعد من
التهمة يستحب للقاضي ان ياخذ الاجر على القسمة اذا لم تكن مؤونته من
بيت المال والتورع عنه اولى واوجب ولا تجب القسمة على القاضي اذا
حصل بها ضرر لم يكن قبلها الا بتراضيهم قال ويجب ان يكون عدلا
مامونا عالما بالقسمة لانه لا بد من القدرة وهي بالعلم ولا بد من الاعتماد
على قوله وهي بالامانة قال ولا يجبر القاضي الناس على قاسم واحد اي
لا يجبرهم على استيجاره لانه لا جبر على العقود ولانه لو تعين يتحكم
زيادة على اجر مثله ولو اصطلحوا فاقتسموا جاز الا اذا كان فيهم صغير
فيحتاج الى امر القاضي لانه لا ولاية لهم عليه قال ولا يترك القسام
يشتركون كيلا يصير الاجرة عليه لتواكلهم لان عند عدم الشركة يتسارع
كل واحد منهم في الاجر مخافة الفوت قال واجرة القسمة على عدد
الروس عند ابي حنيفة وقالا على قدر الانصبا لانها مؤونة الملك فيقدر
بقدره كاجرة الكيال والوزان وحفر البير المشتركة ونفقة العبد

المشترك وجد ان الاجر بالتمييز وبعث مميز السدس بخمسة الاسداس
مثل بعث تمييز خمسة الاسداس من السدس فتعلق الحكم بالتمييز ولا ذكر
في تلك المسايل على ان الكيل والوزن فان كان للقسمة فقيل هو الخلاف
وعنه ان الاجر على الطالب دون الممتنع لنفعه ومضرة الممتنع قال فاذا
حضر الشركا عند القاضي وفي ايديهم دار او ضيعة ادعوا انهم ورثوها عن
فلان لم يقسمها القاضي عند ابي حنيفة حتى يقيموا البينة على موته وعدد
ورثته وقالا يقسمها باعترافهم ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم
وان كان المال المشترك ما سوى العقار فادعوا انه ميراث قسمه في قولهم ولو
ادعوا العقار انهم اشتروه قسمه بينهم لهما ان اليد دليل الملك والاقرار
امارة الصدق ولا منازع لهم فيقسمه بينهم كما في المنقول الموروث والعقار
المشترى لان البينة انما تقام على المنكر ولا منكر لكنه يذكر في كتاب القسمة انه
قسمها بقولهم حتى يقتصر عليهم حكم القسمة ولا يتعداه وله ان القسمة قضا
على الميت لان التركة قبل القسمة مبقاة على ملكه حتى لو حدثت زيادة فيها ينفذ
وصاياه فيها ويقضي ديونه منها بخلاف ما بعد القسمة فاذا كان قضا على
الميت باقرارهم فلا بد من البينة وهي مفيدة لان بعض الورثة ينتصب خصما على
المورث ولانه يمتنع ذلك باقراره كما في الوارث المقر بالدين او الوصي فانه يقبل
البينة عليه مع اقراره بخلاف المنقول لان في القسمة نظرا للحاجة الى الحفظ والعقار
محصن بنفسه ولان المنقول مضمون على كل من وقع في يده بخلاف العقار عنده
وبخلاف المشترى لان المبيع لا يبقى على ملك البايع وان لم يقسم فلم تكن القسمة قضا
على الغير قال وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم قسمه بينهم لانه ليس
في القسمة قضا على الغير لانهم ما اقروا بالملك لغيرهم هذه رواية مخ وفي جص
ارض ادعا رجلان واقاما بينة انها في ايديهما وارادا القسمة لم يقسمها حتى يقيما
بينة انها لهما لاحتمال ان تكون لغيرهما ثم قيل هو قول ابي حنيفة خاصة والاصح انه قول
الكل لان قسمة الحفظ في العقار لا يحتاج اليها وقسمة الملك تفتقر الى قيامه
بالحجة قال فان كان كل واحد من الشركاء ينتفع بنصيبه قسم بطلب احدهم لان القسمة

حق لازم فيما يحتملها عند طلب احدهم على ما بيناه قال فان كان احدهم ينتفع
ويتضرر الآخر لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير القسمة قسمه وان طلب صاحب
القليل لم يقسمه لان الاول ينتفع به فاعتبر طلبه والثاني متعنت في طلبه
فلم يعتبر ع وذكر الخصاف على عكسه لان صاحب الكثير يريد الاضرار بغيره
وصاحب القليل رضي بضرره وذكر الحاكم في مختصره ان ايهما طلب القسمة
يقسم والمذكور في الكتاب اصح قال واذا كان كل واحد منهما يستضر لم يقسم الا
بتراضيهما لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها وتجوز بتراضيهما
لان الحق لهما وهما اعرف لشانهما قال ويقسم العروض اذا كانت من صنف واحد
ولا يقسم الجنسين بعضها في بعض لظهور المبادلة في الثاني دون الاول على ما بيناه
ع ويقسم القاضي كل مكيل وموزون قليل او كثير والمعدود المتقارب وتبر
الذهب والفضة وتبر الحديد والنحاس والابل بانفرادها او البقر او الغنم
ولا يقسم شاة وبعيرا وبرذونا وحمارا ولا يقسم المتخذة من تبر الذهب
والفضة وغيرهما لانها باختلاف الصنعة التحقت بالاجناس المختلفة
ويقسم الثياب الهروية لاتحاد الصنف ولا يقسم ثوبا واحدا للزوم ضرر
القطع ولا ثوبين اذا اختلفت قيمتهما بخلاف ثلاثة اثواب اذا جعل
ثوب لانه قسمة بالبعض دون البعض قال وقال ابو حنيفة رحمه الله
لا يقسم الرقيق ولا الجواهر لتفاوته وقالا يقسم الرقيق لاتحاد الجنس كما في الابل
والغنم ورقيق المغنم له ان التفاوت في افراد الادمي فاحش لتفاوت المعاني
الباطنة فصار كالجنس المختلف بخلاف الحيوانات لان التفاوت فيها يقل
عند اتحاد الجنس الا ترى ان الذكر والانثى من بني ادم جنسان ومن البهايم
جنس واحد بخلاف المغانم لان حق الغانمين في المالية حتى جاز للامام بيعها
وقسمة ثمنها وهنا تتعلق بالعين وبالمالية فافترقا واما الجواهر فقيل
اذا اختلف الجنس لا يقسم كاللآلي واليواقيت وقيل لا يقسم الكبار منها
لكثرة التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل يجري الجواب
في اطلاقه لان جهالة الجواهر افحش من جهالة الرقيق الا ترى انه لو

تزوج على لولوة او ياقوتة او خالع عليها لا تصح التسمية وتصح ذكر على
عبد ولا يقسم على حمام ولا بير ولا رحى الا ان يتراضيا الشركا وكذا الحايط
بين الدارين لا سيما على الحذر في الطرفين لانه لا ينتفع بكل نصيب انتفاعًا
مقصودًا فلا يقسمه بخلاف التراضي لما بينا قال فاذا حضر وارثان واقاما
البينة على الوفاة وعدد الورثة والدار في ايديهم ومعهم وارث غايب قسمها
القاضي بطلب الحاضرين وينصب للغايب وكيلا يقبض نصيبه لان
فيه نظرا للغايب والصغير ولا بد من اقامة البينة في هذه الصورة عنده خلافا
لهما لما مر قال وان كانوا مشترين لا يقسم مع غيبة احدهم والفرق ان ملك الوارث
ملك خلافة حتى يرد بالعيب ويرد عليه بالعيب فيما اشتراه المورث فانتصب
احدهما خصما عن الميت فيما في يده والاخر عن نفسه فصار في القسمة قضا بحضرة
المتقاسمين اما الملك الثابت بالشرى ملك مبتدأ ولهذا لا يرد بالعيب بايع
بايعه فلا يصلح الحاضر خصما عن الغايب فبان الفرق قال وان كان العقار في يد
الوارث الغايب لم يقسم فكذا اذا كان في يده شي منه او كان في يد مودعه او
الصغير لان القسمة هنا قضا على الغايب وامين الخصم ليس بخصم فيما يستحق
عليه والقضا من غير خصم لا يجوز ولا فرق في هذا الفصل بين اقامة البينة
وعدمها وهو الصحيح قال واذا حضر وارث واحد لم يقسم وان اقام البينة
لان الواحد لا يصلح مخاصما ومخاصما ومقاسما بخلاف ما اذا اقيمت البينة
وكذا اذا حضر وارث كبير وموصى له بالثلث فيها وطلبا القسمة واقاما البينة
على الميراث والوصية لانعدام الخصمين للكبير عن الميت والموصى له عن
نصيبه وكذا الموصى عن الصبي قال واذا كانت دور مشتركة في مصر واحد
قسمت كل دار على حدتها في قول ابي حنيفة وقالا ان كان الاصلح لهم قسمة
بعضها في بعض قسمها وعلى هذا الخلاف الا الفرجة المتفرقة المشتركة لهما
انها جنس واحد اسما وصورة ونظرا الى اصل السكنى اجناس معنى نظرا الى اختلاف
المقاصد ووجوه السكنى ويفوض الترجيح الى القاضي ولنا ان الاعتبار للمعنى
وهو المقصود وانه يختلف باختلاف البلدان والمحال والجيران والقرب الى

حضر الثاني لما بينا ولو كان الحاضر
صغيرا وكبيرا نصب القاضي
عن الصغير وصيا وقسم
اذا صح

المجد

المجد والما اختلافا فاحشا فلا يمكن التعديل في القسمة ولهذا لا يصح التوكيل
لشراء دار ولو تزوج بدار لا تصح التسمية كما في الثوب بخلاف الدار الواحدة
اذا اختلفت بيوتها لان في قسمة كل بيت على حدة ضررا بينا ه وبقيد
وضع المسئلة في مصر واحد اشارة الى ان الدارين اذا كانتا في مصرين لا يجتمعان
في القسمة عندهما وهو رواية هلال عنهما وعن محمد انه يقسم احدهما في الاخرى
والبيوت في محلة او محال تقسم قسمة واحدة لان التفاوت فيما بينهما
يسير والمنازل المتفارقة كالبيوت والمتباينة كالدور قال وان كانت دارا
وضيعة او دارا وحانوتا قسمت كل واحدة على حدتها لاختلاف الجنس
نجعل الدار والحانوت جنسين ص اجارة الدار بالحانوت لا يجوز فهذا يدل على
انهما جنس واحد جس حانوت لهما يعملان فيه طلب احدهما القسمة فان امكن
لكل واحد منهما ان يعمل فيه بعد القسمة ما كان يعمله فيه قبلها قسم والا
فلا سص اذا كانت احدى الدارين بجنب الاخرى قسم سس سب القاضي
لا يقسم الدور متلاصقة او متفرقة سص الخلاف في الدور المختلفة حب وقع
في نصيب احدهما شجرة اغصانها متظللة على نصيب صاحبه ذكر ابن سماعة
انها لا تقطع وذكر ابن رستم انها تقطع ولا يقطعها بنفسه ان كان مما يختلف
قطعه واطلق ابو يوسف انه يقطعها ولا يجبر صاحبه فصل قال
للقاسم ان يصور ما يقسمه ويعدله او يذرعه ليمكن حفظه في بعض النسخ
ويعدله او يسويه وفي بعضها ويعدله اي يقطعه عن غيره قال ويقوم
البنا ويفرز كل نصيب عن الاخر بطريقه حتى لا يكون لنصيب بعضهم
بنصيب الاخر تعلق فتنقطع المنازعة ويتم معنى القسمة قال ثم يكتب
اساميهم ويجعلها قرعة ثم يكتب ويلقب نصيبا بالاول والذي يليه بالثاني
والثالث وعلى هذا ثم يخرج القرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول
ومن خرج اسمه ثانيا فله السهم الثاني ه والاصل فيه ان ينظر الى اقل
الانصبا حتى اذا كان الاقل ثلثا جعلها اثلاثا فان كان سدسا فاسداسا
لتمكن القسمة وقوله ويفرز كل نصيب بطريقه وشربه بيان الافضل فان

لم يفعل او لم يكن جاز والقرعة لتطييب القلوب وازالة التهمة الميل
حتى لو عاين لكل واحد منهم نصيبا من غير اقتراع جاز لانه في معنى القضا
فيملك الالزام قال ولا يدخل في القسمة الدراهم الا بتراضيهم لانه لا شركة في
الدراهم والقسمة من حقوق الاشتراك ۞ واذا كان ارض وبنا فعن ابي يوسف
رحمه الله يقسم كل على اعتبار القيمة لانه لا يمكنه اعتبار المعادلة الا بالتقويم
وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يقسم الارض بالمساحة لانها الاصل ثم يرد من
وقع البنا في نصيبه او كان نصيبه اجود دراهم فيدخل الدراهم في القسمة
ضرورة وعن محمد انه يرد على شريكه بمقابلة البنا ما يساويه العرصة واذا
بقي فضل لا يمكن تحقيق التسوية بان لا تفي العرصة بقيمة البنا حينئذ يرد
الفضل دراهم قال فان قسم بينهم ولاحدهم مسيل في ملك الاخر او طريق لم يشترط
في القسمة فان امكن صرف الطريق صرفه وليس له ان يستطرق ويسيل في نصيب
الاخر لانه امكن تحقيق معنى القسمة من غير ضرر قال فان لم يمكن فسخت القسمة
لانها مختلة للاختلاط فيستانف كالاجارة بخلاف البيع لان الغرض منه تمليك
العين والغرض والقسمة والاجارة تكميل المنفعة ولو اختلفوا في رفع الطريق
بينهم في القسمة ان كان يستقيم لكل واحد طريق يفتحه في نصيبه فعل بينهما
لمعنى القسمة والا رفع طريقا بين جماعتهم واختلف في مقداره والحاجة تندفع
بما يكون على عرض باب الدار وطوله والطريق على سهامهم كما كان قبل القسمة ولو
شرطوا ان الطريق بينهما اثلاثا مع الاستوا في اصل الدار جاز بالتراضي
واذا كان له سفل لا علو له وعلو لا سفل له وسفل له علو قوم كل واحد على حدته
وقسم بالقيمة ولا معتبر بغير ذلك وهذا عند محمد رحمه الله وعندهما يقسم
بالذرع لمحمد ان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو من اتخاذ البير والسرداب
والاصطبل فيه فلا يمكنه التعديل الا بالتقويم ولهما ان القسمة بالذرع هو
الاصل لان الشركة في المذروع ويضاف اليه ما امكن والمراعي هو التسوية في
السكنى لا في المرافق ثم اختلفا فيما بينهما في كيفية القسمة بالذرع قال
ابو حنيفة ذراع من سفل بذراعين من علو وقال ابو يوسف ذراع بذراع

قيل

قيل الخلاف هو لاختلاف العصر والبلد لا اعتبار المنافع والفتوى على قول محمد
رحمه الله قال واذا اختلف المتقاسمون فشهد القاسمان قبلت شهادتهما وقال محمد
لا تقبل وهو قول ابي يوسف اولا وبه قال الشافعي وذكر الخصاف قول محمد مع
قولهما وقاسما القاضي وغيرهما سوا لمحمد رحمه الله انهما شهدا على فعلهما فلا يقبل
كمن علق عتق عبده بفعل غيره فشهد ذلك الغير على فعله ولهما انهما شهدا
على فعل غيرهما وهو الاستيفا والقبض لا على فعلهما بان فعلهما التمييز ولا حاجة
الى الشهادة عليه سط اذا قسما باجر لا تقبل بالاجماع لانهما يدعيان ايفا عمل استوجبا
عليه فكان دعوى لكنا نقول هما لا يجران بهذه الشهادة مغنما لاتفاق الخصوم
على ايفا العمل المستاجر عليه وهو التمييز وانما الاختلاف في الاستيفا فانتفت
التهمة ولو شهد قاسم واحد لا تقبل لتفرده ولو امر القاضي امينه بدفع المال
الى اخر يقبل قول الامين في دفع الضرر عن نفسه ولا يقبل في الالزام الاخر اذا كان
منكرا قال وان ادعى احدهما الغلط وزعم انه اصابه شي في يد صاحبه وقد
اشهد على نفسه بالاستيفا لم يصدق على ذلك الا ببينة لانه فسخ القسمة بعد
وقوعها فلا يصدق الا بحجة وان لم تقم له بينة استحلف الشركا فمن نكل منهما
واحد جمع بين نصيب الناكل والمدعي فيقسم بينهما على قدر انصبائهما لان النكول
حجة في حقه خاصة ۞ وينبغي ان لا تقبل دعواه اصلا لتناقضه قال وان قال استوفيت
حقي ثم اخذت بعضه فالقول قول خصمه مع يمينه لانه يدعي عليه الغصب
وهو ينكر قال فان قال اصابني الى موضع كذا فلم يسلمه الي ولم يشهد على
نفسه بالاستيفا وكذبه شريكه تحالفا وفسخت القسمة لان الاختلاف في
مقدار النصيب نظير الاختلاف في مقدار المبيع على ما ذكرنا من احكام التحالف
ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت اليه لانه دعوى الغبن الا اذا كانت القسمة
بالقضا والغبن فاحش يسمع لان قضاه مقيد بالعدل ولو اقتسما دارا
وزعم احدهما انه اصابه بيت هو في يد صاحبه فعليه اقامة البينة فان
اقاما بينة فبينة المدعي اولى لانه خارج وان كان قبل الاشهاد على القبض
تحالفا وتراد وكذلك اذا اختلفا في الحدود واقاما البينة يقضى لكل واحد

بالحد الذي في يد صاحبه وان قامت لاحدهما بينة قضي له وان لم يقم لواحد
منهما بينة تحالفا كما في المبيع قال واذا استحق بعض نصيب احدهما بعينه
لم تفسخ القسمة عند ابي حنيفة ويرجع بحصته من ذلك في نصيب شريكه وقال
ابو يوسف رحمه الله يفسخ القسمة وكذا الاختلاف في استحقاق بعض نصيبه والصحيح
ان الاختلاف في استحقاق بعض شايع من نصيب احدهما اما في المعين فلا تفسخ
القسمة بالاجماع ولو استحق بعض شايع في الكل يفسخ بالاجماع وذكر ابو سليمان
قول محمد رحمه الله مع ابي يوسف وابو حفص مع ابي حنيفة رحمهما الله لابي يوسف
ان استحقاق بعض شايع ظهر شريك ثالث القسمة بغير رضاه كما اذا استحق في
الكل ولهما ان معنى الافراز لا ينعدم باستحقاق جزء شايع في نصيب احدهما
ولهذا جازت القسمة على هذا الوجه في الابتدا وصار كاستحقاق شي معين
بخلاف الشايع في الكل لتضرر الثالث بتفريق نصيبه في النصيبين حس ك
ولو وقع في نصيب احدهما بنا وفي نصيب الآخر ساحة بجنب البنا فاراد صاحب
الساحة ان يبني فيها ويسد الريح والشمس على الآخر فليس له المنع في ظاهر
الرواية وبه يفتى وقال نصير والصفار له المنع وعلى هذا لو اراد ان يبني
حماما او تنورا او اصطبلا فله ذلك بلا خلاف ولو انتفع بها وتعدى
ضرره الى البنا فعلى الخلاف حب فعل في داره حماما ودخانه يزيد على
دخان الجيران فلهم منعه وكذا عن ابي يوسف رحمه الله في الزيادة على التنور
ولو جعلها حظيرة والجيران يتاذون بنتن السرقين لم يمنع ولو جعل فيها
الدواب وحوافرها الى حايط جاره فله منعه ولو حفر بيرا في داره فنز
حايط جاره لم يكن له منعه وقيل اذا كان يعلم لا محالة فله منعه وعن
ابي سلام رحمه الله في زراعة الارز وكذا عن نصير مثله قالوا وهذا خلاف
قول اصحابنا رحمهم الله قب ولو سقى ارضه فخرج الماء الى ارض جاره ضمن ما
تلف بسبب الماء صح سقى ارضه فانهدم به حايط جاره ان وصل اليه الماء ضمن
وبالنز لا يضمن

فصل في المهاياة

قال المهاياة جايزة استحسانا
للحاجة كالقسمة ولهذا يجري فيه جبر القاضي لكن القسمة اقوى في استكمال

المنفعة

المنفعة حتى لو طلب احد الشريكين القسمة والآخر المهاياة يقسم القاضي ولو وقعت
المهاياة فيما يحتمل القسمة ثم طلب احدهما القسمة فيقسم وتبطل المهاياة ولا
تبطل التهايي بموت احدهما ولا بموتهما اذ لو انتقض لاستانفه
الحاكم فلا فايدة في نقضه ولو تهايا في دار واحدة على ان يسكن هذا طايفة وهذا
طايفة وهذا علوها وهذا سفلها جاز القسمة وانها اقرار لا مبادلة ولهذا لا
يشترط التاقيت ولكل واحد منهما ان يستغل بالاجارة بالمهاياة شرط ذلك
في العقد او لم يشرط لحدوث المنافع على ملكه ولو تهايا في عبد واحد على ان
يخدم هذا يوما وهذا يوما او في بيت صغير جاز لان المهايات قد تكون في
الزمان وقد تكون من حيث المكان ولو اختلفا في التهايي من حيث الزمان
والمكان والمحل يحتملهما يامرهما القاضي بان يتفقا لانه في المكان اعدل وفي
الزمان اكمل فان اختارا في الزمان يقرع في البداية نفيا للتهمة ولو
تهايا في عبدين على ان يخدم هذا هذا العبد والآخر هذا جاز عندهما جبرا كالقسمة
عندهما وعنه روايتان ولو تهايا فيهما على ان نفقة كل عبد على من ياخذه جاز
استحسانا بخلاف شرط الكسوة للتسامح في النفقة دون الكسوة ولو تهايا في
الدارين على ان يسكن كل واحد منهما احداهما ويجبر القاضي عندهما خلافا لابي
حنيفة كالقسمة وعنده لا يجوز بالتراضي لانه بيع السكنى بالسكنى وفي ركوب
الدابتين على هذا الوجه لا يجوز عنده لتفاوت الركاب في الزحف والجوف
وعندهما يجوز كالقسمة والتهايي في ركوب دابة واحدة على هذا الخلاف بخلاف
العبد والتهايي يجوز في الدار الواحدة في ظاهر المذهب لعدم تغيره عليه غالبا
وفي العبد الواحد والدابة الواحدة لا يجوز التغيير ظاهرا ولو زادت الغلة في نوبة
احدهما يشتركان في الفضل تحقيقا للمعادلة بخلاف ما اذا كان التهايي على المنافع
والتهايي بالاستغلال في الدارين جايز في ظاهر لما مر ولو فضل غلة
احدهما لا يشتركان فيه بخلاف الدار الواحدة ويجوز بالاستغلال في العبدين
عندهما خلافا له وكذا في الدابتين ولو كان نخل وشجر او غنم بين اثنين فتهايا
على ان ياخذ كل واحد منهما طايفة يستثمرها او يرعاها ويشرب البانها لا يجوز

على الاستغلال م

لانها اعيان باقية والحيلة فيه ان يبيع حصته من الاخر ثم يشترى كلها بعد مضى نوبتها او ينتفع باللبن بمقدار معلوم استقراضا لنصيب صاحبه لان قرض المشاع جايز حس حب المهاياة على ان يسكن احدهما الدار ويزرع الاخر الارض او يوجرها جايز ويجوز فى الرعى هذا شهر وهذا شهر ستس التهايى فى الدارين على السكنى او الغلة جايز قال ابو الحسن الكرخى رحمه الله انما يجوز رضا لا جبرا عند ابى حنيفة والاظهر الجبر عند طلب احدهما ط يجبران فى الدابتين عنده خلافهما سب لا يجوز عنده ركوبا ولا استغلالا لانه فى قسمة الدور لم يذكر المدة وفى قسمة العبيد والدواب بينهما وهو فيهما شرط شص لكل واحد منهما ان يبطل المهاياة من غير عذر فى ظاهر الرواية وعن محمد لا يفسخه الا من عذر قد لا يحتاج الى بيان المدة فى صحة عقد المهاياة والله اعلم

كتاب الاكراه

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان الاكراه فى اللغة الحمل على امر يكرهه وفى الشريعة اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفى به رضاه او يفسد به اختياره مع بقاء اهليته سو وتعتبر الاحكام فى بعض الاحوال فقيل كل ما يوثر فيه الهزل يوثر فيه الاكراه وقيل ما اثر فيه شرط الخيار اثر فيه الاكراه لانتفاء الرضى او خلل فيه وانما معناه اذا خاف المكره تحقيق ما توعده وذلك انما يكون من القايد والسلطان وغيره فيه سيان عند تحقيق القدرة فلهذا قال المصنف رحمه الله الاكراه يثبت حكمه اذا حصل ممن يقدر ما توعد به سلطانا كان او لصا ولان الاكراه لا يتحقق الا من سلطان خلافهما هذا اختلاف عصر وزمان لا حجة ولا برهان لانه لم يكن قدرة الاكراه فى زمانه الا السلطان ثم بعد ذلك تغير الزمان واهله ثم كما يشترط قدرة المكره لتحقق الاكراه يشترط خوف المكروه وقوع ما يهدد به بان يغلب على ظنه بانه يفعله ليصير محمولا على الفعل الذى دعى اليه قال واذا اكره الرجل على بيع ماله او على شرا سلعة او على ان يقر لرجل بالف او يوجره داره فاكره على ذلك بالقتل او بالضرب الشديد او بالحبس فباع او اشترى فهو بالخيار ان شا امضى البيع وان شاء فسخه ورجع بالمبيع لان شرط صحة هذا العقد التراضى

قال الله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم والاكراه بهذه الاشياء يعدم الرضى فيفسخ بخلاف ما اذا اكره بضرب سوط او حبس يوم او قيد يوم لا يبالى بالاعارة الى اذا كان الرجل صاحب منصب يعلم انه يتضرر به لفوت الرضا وكذا الاقرار يحتمل الصدق والكذب فيترجح الصدق حالة الرضى وفى غير الاكراه يحتمل انه يكذب لدفع المضرة ولا يعتبر التهديد بالشتم واقل ما يعتبر فى ركوب المحظور وفعل الضمان خوف حب ذهاب عضو من ضرب او جوع وقيل مقدر باربعين قال محمد رحمه الله وهذا ما يتفاوت الناس فيه ويعتبر فى العقود والاقرار من الضرب والحبس والقيد ما يجى منه الغم البين والضرب اما ضرب بجملة البدن فلا وعن نصير لا يتكلم عند الامير بخير وان خاف الا ان يخاف القتل او ضربا يودى الى مثله ك وكذا ان خاف ان ياخذ ماله كله سس بقطع اصبع او انملة يتحقق الاكراه ع فاذا باع مكرها او سلم مكرها يثبت له الملك عندنا وعند زفر رحمه الله لا يثبت لانه بيع موقوف قبل الاجازة ولا يفيد الملك ولنا انه فات شرطه وهو الرضا بعد وجود الركن فصار كسائر الشروط المفسدة فيثبت الملك عند القبض حتى لو اعتقه او اتصرف فيه تصرفا لا يمكن نقضه جاز وتلزمه القيمة كسائر البياعات الفاسدة او باجازة الملك يتحقق الشرط وهو الرضا فيجوز الا انه لا ينقطع حق استرداد البيع وان تداولته الايدى ولم يرض البايع به بخلاف ساير البياعات الفاسدة شب بيع المكره يخالف بيع الفاسد فى اربعة مواضع احدها ان يجوز بالاجازة والثانى انه ينقض لتصرف المشترى منه الثالث انه يعتبر القيمة وقت الاعتاق دون القبض والرابع ان الثمن او المثمن امانة فى يد المكره وفى الفاسد بخلافها ومن جعل البيع الجايز المعتاد بيعا فاسدا يجعله كبيع المكره حتى ينقض بيع المشترى من غيره لان الفساد لفوت الرضا ومنهم من جعله رهنا لقصد المتعاقدين ومنهم من جعله باطلا اعتبارا بالهازل ومشايخ سمرقند جعلوه بيعا جايزا مفيدا لبعض الاحكام قال فان كان قبض الثمن طوعا فقد اجاز البيع لانه دلالة الاجازة بخلاف ما اذا اكره على الهبة ولم يذكر دفع فوهبه

ودفع حيث يكون باطلاً لان مقصود المكره الاستحقاق لا مجرد اللفظ وذكر
بالهبة في الدفع وفي البيع في العقد فدخل الدفع في الاكراه على الهبة دون البيع
قال فان كان قبضه مكرها فليس باجازة وعليه رده ان كان قايما في يده لفساد
العقد قال فان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره ضمن قيمته ه معناه
والبايع مكره لانه مضمون عليه بحكم عقد فاسد قال وللمكره ان يضمن المكره ان
شاء لانه الة له فيما يرجع الى الاتلاف فكانه دفع مال البايع الى المشتري فيضمن
ايهما شاء كالغاصب وغاصب الغاصب قال ومن اكره على ان ياكل الميتة او يشرب
الخمر فاكره على ذلك بحبس او ضرب او قيد لم يحل له الا ان يكره بما يخاف منه على
نفسه او على عضو من اعضايه فاذا خاف من ذلك وسعه ان يقدم على ما اكره عليه
وكذا على اكل الميتة ولحم الخنزير لان هذه المحرمات انما تباح عند الضرورة كما في المخمصة
لقيام المحرم وما وراها ولا ضرورة الا اذا خاف على النفس او العضو حتى خيف على
ذلك بالضرب يباح له قال ولا يسعه ان يصبر على ما توعد به فان صبر حتى اوقعوا
به ولم ياكل فهو اثم لانه لما ابيح له التناول كان بالامتناع معاونا لغيره
على هلاك نفسه فياثم كما في حالة المخمصة وعن ابي يوسف انه لا ياثم لانه رخصة
فيكون المحرم قايما فيكون اخذا بالعزيمة قلنا حالة الاضطرار مستثناة بالنص فلا
محرم في الاستثناء فيكون اباحة لكنه انما ياثم اذا علم بالاباحة وهي في هذه الحالة
لان في انكشاف الحرمة خفا فيعذر بالجهل سح مثله قال وان اكره على الكفر بالله او
سب النبي صلى الله عليه وسلم بقيد او حبس او ضرب لم يكن ذلك اكراها حتى يكره بامر
يخاف منه على نفسه او عضو من اعضايه لان الاكراه بهذه الاشياء ليس في
شرب الخمر ففي الكفر اولى لان موجب شرب الخمر الجلد وموجب الكفر القتل فلا يباح
صورته بما دونه قال فاذا خاف ذلك وسعه ان يظهر ما امروه به ويوري فان اظهر
ذلك وقلبه مطمين بالايمان فلا اثم عليه لحديث عمار بن ياسر حين ابتلي به وقد قال
صلى الله عليه وسلم كيف وجدت قلبك قال مطمينا بالايمان فقال صلى الله عليه وسلم فان عادوا فعد وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمين بالايمان
ولان بهذا الاظهار لا تفوت حقيقة الايمان وهو الاعتقاد والتصديق وفي الامتناع

فوت

فوت النفس حقيقة فيسعه الميل اليه قال فان صبر حتى قتل وصلب على ذلك وسماه
رسول الله صلى الله عليه وسلم سيد الشهداء وقال في مثله هو رفيقي في الجنة والامتناع
لاعزاز الدين عزيمة بخلاف ما تقدم الاستثناء قال وان اكره على اتلاف مال
مسلم بامر يخاف على نفسه او على عضو من اعضايه وسعه ان يفعل ذلك
لان مال الغير يستباح للضرورة كما في حالة المخمصة قال ولصاحب المال ان يضمن المكره
لان المكره الة للمكره في الاتلاف سح فان اكره على ان يشتم مسلما او يهلك ماله
فان فعل فهو ماجور وان لم يفعل حتى قتل فهو ماجور قاضيخان قال لا قتلنك
او لتضربنه بشرط ان يحلق راسه او لحيته او تحبسه في السجن او تقيده
رجوت ان لا يكون اثما في فعله او في تركه ولو اكرهه على ذلك بقيد او حبس
او حلق راسه ولحيته او ضرب سوط لا يباح شي من هذا ويا ثم في فعله
ولو ان رجلا اخيف عليه الهلاك من عطش او جوع فراه اخر ومع ذلك طعام او
شراب لا يدفعه اليه فلهذا الراي ان ياخذ منه الطعام او الما ويدفعه الى
المضطر المحتاج ولو لم ياخذه مع القدرة حتى مات لا ياثم سس ويضمن ما اخذ
ويستحب ان لا يمتنع من الاخذ وان خاف على نفسه من العطش فلا باس ان يشرب
من الخمر ما يرد عطشه وان كان مع رفيقه ما كثير فابى ان يسقيه حل له
ان يقاتله بما دون السلاح وفي الما المباح حل ان يقاتله بالسلاح اذا منعه
وفي الطعام يحل ان يقاتله لكن يقضيه اياه ان استطاع ويعطيه
قيمته وان كان الرفيق الذي منعه الما ويخاف على نفسه الموت ان لم يجد
الما فانه ياخذ بعضه حس المكره باخذ المال انما لا يضمن اذ انوى وقت الاخذ
ان يرده على صاحبه والا يضمن واذا اختلف المالك والمكره في النية فالقول للمكره
مع يمينه ولا يضمن سس المكره على الاخذ والدفع الى المكره انما يسعه ما دام حاضرا عند
عند المكره فان كان ارساله ليفعل فخاف ان ظفر يفعل ما يوعد به لم يحل له
الاقدام على ذلك لزوال القدرة والالجا بالبعد منه وبهذا تبين انه لا عذر لاعوان
الظلمة في اخذ الاموال من الناس عند غيبة الامير وتعللهم بامرهم والخوف
من عقوبتهم ليس بعذر الا ان يكون رسول الامر معه على ان يرده عليه فيكون

حتى قتل
ولم يظهر الكفر كان ماجورا
لان خبيبا رضي الله عنه
صبر هو ص

بمنزلة حضور الامر قال وان اكره بقتل على قتل غيره لم يسعه ان يقدم عليه
ويصبر حتى يقتل فان قتله كان اثما والقصاص على الذي اكرهه ان كان القتل
عمدا لان قتل المسلم لا يستباح لضرورة ما وكذا بهذه الضرورة ووجوب
القصاص على المكره دون المكره في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال زفر رحمه الله
يجب على المكره دون المكره وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجب عليهما وقال الشافعي
رحمه الله يجب عليهما لزفر رحمه الله ان القتل وجد من المكره حقيقة وحكما في حق الاثم
فيجب القصاص عليه وللشافعي رحمه الله وجب على حقيقة باعتبار الحقيقة والمكره
باعتبار التسبيب ولابي يوسف رحمه الله شبهة العدم في حق كل واحد منهما يمنع
القصاص ولهما ان المكره محمول على القتل بطبعه ايثار الحيوة فيصير آلة للمكره
فيما يصلح آلة له وهو القتل بان يلقيه عليه فيقتله ولا يصلح آلة له في الجناية
على دينه فيبقى الفعل مقصورا على المكره في حق الاثم كما قلنا في الاكراه على الاعتاق
وفي اكراه المجوسي على ذبح شاة الغير ينتقل الفعل الى المكره في الاتلاف دون الذكاة
حتى يحرم كذا هذا قال وان اكرهه على طلاق امرأته او عتق عبده ففعل وقع ما اكره عليه
عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وكذا التزويج كسائر العقود وله قوله صلى الله عليه وسلم
كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمجنون والحديث المشهور ثلاث جدهن جد قال
ويرجع على الذي اكرهه بقيمة العبد لان المكره آلة له في الاتلاف على ما مر
فله ان يضمنه موسرا كان او معسرا ولا سعاية على العبد ولا يرجع المكره على
العبد بالضمان لانه يؤاخذ باتلافه قال ويرجع بنصف مهر المرأة ان كان قبل
الدخول وبالمتعة ان لم يكن في العقد مسمى لان ما لزمه كان على شرف السقوط
بان جاءت الفرقة من قبلها وانما يتأكد بالطلاق فكان اتلافا من هذا
هذا الوجه فيضاف الى المكره لما مر بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر
يتقرر بالدخول لا بالطلاق م ولو اكره على التوكيل بالطلاق والعتاق
ففعل الوكيل جاز استحسانا ويرجع على المكره والنذر لا يعمل فيه الاكراه
لانه لم يحتمل الفسخ ولا رجوع على المكره بما لزمه لانه لا مطالب له في الدنيا
وكذا اليمين والظهار والرجعة والايلاء والفرقة باللسان وكذا الخلع

لانه من

لانه من جانبه طلاق او يمين ولو اكره على الخلع دونها لزمها البدل لرضاها
بالالتزام حش تش اكره بوعيد تلف عضو حتى خالع امرأته بالف بعد الدخول
ومهرها اربعة الاف وهي غير مكرهة بالخلع فالخلع واقع وعليها الالف ولا يضمن
المكره ولو اكرهها بوعيد تلف او حبس حتى قبلت تطليقها من زوجها بالف
فالطلاق رجعي ولا شيء عليها من المال ولو هزلت بقبول الطلاق بمال واتفقا
على ذلك لا يقع شيء عند ابي حنيفة رحمه الله ما لم يرض بالتزام المال وعندهما
الطلاق واقع والمال لازم ولو كان مكان الطلاق خلعا بالف فالطلاق
باين ولا شيء عليها قال وان اكرهه على الزنا وجب عليه الحد عند ابي حنيفة
الا ان يكرهه السلطان وقالا لا يلزمه الحد لانه يسقط بالشبهات والاكراه
من اعظم الشبهات وله ان الاكراه لا يتصور فيه لان الوطي لا يحصل الا بانتشار
الآلة ولا يتصور الاكراه في الانتشار فكان طايعا فيجب الحد الا ان يكرهه
السلطان لان اقامة الحد اليه وهو الذي حمله عليه ومن بان السلطان متى
اكرهه فقد فسق فانعزل فلم يبق له اقامة الحد قال وان اكرهه على
على الردة لم تبن امرأته منه لان الردة تتعلق بالاعتقاد واعتقاده باق
على ما كان عليه وقلبه مطمئن بالايمان والقول قوله فيه استحسانا بخلاف
الاكراه على الاسلام فانه يحكم باسلامه لكن لو رجع لم يقتل لتمكن الشبهة
ولو قال المكره على الكفر اخبرت عن امر ماض ولم اكن فعلت بانت منه حكما لا ديانة
او قال اردت ما طلب مني وقد خطر ببالي الخبر عما مضى بانت ديانة وقضاء
وعلى هذا اذا اكره على الصلوة للصليب وسب محمد صلى الله عليه وسلم وخطر بباله
الصلوه وسب غير النبي بانت ديانة لا قضاء

كتاب السير

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان السير جمع سيرة وهي الطريقة في الامور وفي الشرع
تختص بسير النبي صلى الله عليه وسلم في مغازيه والغزو والجهاد تارة يكون فرضا
من فروض الاعيان يخاطب به كافة المسلمين من اهل الايمان وتارة يكون فرضا
من فروض الكفاية يقع العهدة في السعة باهل الكفاية وابتدأ المصنف رحمه الله
بالقسم الاول لانه اعم فكان البداية به اهم قال الجهاد فرض على الكفاية اذا قام به

فريق من الناس سقط عن الباقين اما الفرضية فلقوله تعالى اقتلوا المشركين ولقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا قاتلوا الذين يلونكم من الكفار وقال تعالى قاتلوا المشركين كافة وقوله صلى الله عليه وسلم الجهاد ماض الى يوم القيامة اراد به فرض باق وانما كان على الكفاية لانه انما فرض لاعزاز دين الله واعلاء الكلمة الاخلاص واليه وقعت الاشارة بقوله صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها ودفع الشر عن العباد قال الله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله فاذا حصل المقصود سقطت عن الباقين كصلوة الجنازة ورد السلام قال فان لم يقم به احد اثم جميع الناس بتركه لان الوجوب على الكل فالحاصل ان في ترك الكل تعطيل مفروض الجهاد وفي الاشتغال بالكل قطع مادة الجهاد من الكراع والسلاح فيجب على الكفاية الا ان يصير النفير عاما قال وقتال الكفار واجب وان لم يبدؤنا للاطلاق بما تلونا من الاية والحديث وفي السير الكبير فرض على الامام ان لا يخلي ثغرا من ثغور المسلمين من الغزاة والمجاهدين ليذبوا عن حريم المسلمين ويجب عليه ان يبعث السرية الى دار الحرب كل سنة مرة او مرتين للغزو والعين فان احتاج الى معونة فعلى الرعية ان يعينوه وان اخر الخراج ولم يبعث فلا حرج في ترك الاعانة وكل الاثم على الامام سبب من شرط اباحة القتال مع الكفرة او البغاة رجاء القوم على مقاتلتهم باجتهاده او باجتهاد من يعتمد على رأيه والا لا يباح قتالهم ولو حمل على جمع عظيم من الكفار ويعلم يقينا انه يقتل لا باس اذا علم او غلب على ظنه انه ينكأ فيهم والا فلا يباح بخلاف الامر بالمعروف وانه يباح حينئذ قال ولا يجب الجهاد على صبي ولا عبد ولا امراة ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع لانهم ليسوا من اهل القتال لعجزهم عنه ولتقدم حق المولى والزوج في العبد والمراة قال فان هجم العدو على بلد وجب على جميع الناس الدفع تخرج المراة بغير اذن زوجها والعبد بغير اذن المولى لانه صار فرض عين وملك اليمين ورق النكاح لا يمنع فروض الاعيان كما في الصلاة والصوم بخلاف ما قبل النفير لان بغيرهما مقنعا وكفاية فلا ضرورة الى ابطال حق المولى والزوج ويجعل الجعل ما دام للمسلمين فيء فان لم يكن فلا باس بان يقوى بعضهم

بعضا

للغزوة الاترى انه صلى الله عليه وسلم اخذ دروعا من صفوان وعمر كان يغزي الاعزب عن المتاهل ويعطي الشاخص فرس القاعد قال واذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة او حصنا دعوهم الى الاسلام فان اجابوا كفوا عن قتالهم لحصول المقصود لقوله صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله قال فان امتنعوا دعوهم الى اداء الجزية به امر النبي صلى الله عليه وسلم امراء الجيوش واليه وقعت الاشارة بقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الاخر الى ان قال حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون وهذا في حق من تقبل منه الجزية ومن لا يقبل منه كالمرتدين وعبدة الاوثان من العرب لا فائدة في دعائهم الى قبول الجزية لانه لا يقبل منهم الا الاسلام قال الله تعالى تقاتلونهم او يسلمون وقال صلى الله عليه وسلم لا يقبل من مشركي العرب الا الاسلام او السيف قال فان بذلوها فلهم ما للمسلمين وعليهم ما علينا لقوله صلى الله عليه وسلم لامراء السرايا واذا حاصرتم مدينة او حصنا فادعوهم الى الاسلام فان اجابوكم فاقبلوا منهم وكفوا عنهم وان ابوا فادعوهم الى الجزية فان اجابوكم فكفوا عنهم واعلموهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين قال ولا يجوز ان يقاتل من لم تبلغه دعوة الاسلام الا بعد ان تدعوه لقوله صلى الله عليه وسلم في وصية لامراء الاجناد فادعوهم الى شهادة ان لا اله الا الله ولانهم بها يعلمون انا نقاتلهم لاجل الدين لا لاجل النيل الاموال وسبي الذراري لعلهم يجيبون ولو قاتلهم قبل الدعوة اثم للنهي ولا غرامة لعدم العاصم قال ويستحب ان يدعو من بلغته الدعوة ولا يجب ذلك لانه صلى الله عليه وسلم اغار على بني المصطلق وهم غارون قال فان ابوا استعانوا بالله تعالى عليهم وحاربوهم لقوله صلى الله عليه وسلم في اخر ما روينا من الحديث في الجزية فان ابوا فاستعن بالله عليهم وقاتلهم ولانه تعالى هو الناصر لاوليائه فليستعن بالناصر قال ونصبوا عليهم المجانيق وحرقوهم وارسلوا عليهم الماء وقطعوا شجرهم وافسدوا زروعهم كسرا لشوكتهم وتفريقا لجماعتهم وبهذا وردت الاثار قال ولا باس برميهم وان كان فيهم اسير مسلم او تاجر لان فيه دفع الضرر العام بالذب عن بيضة الاسلام وقتل الاسير والتاجر ضرر خاص ولانه ما من حصن الا وفيه مسلم

بالاسرا او للتجارة فلو امتنع تسببه ينسد باب الجهاد قال وان تترسوا بصبيان
المسلمين او بالاسارى لم يكفوا عن رميهم ويقصدون بالرمي الكفار لانه ان
تعذر التمييز فعلا فقد امكن قصدا والطاعة بحسب الطاقة وما اصابوه
منهم لا دية عليهم ولا كفارة لان الجهاد فرض ولا تجب الغرامات باتيان
الفروض بخلاف حالة المخمصة لانه لا يمتنع مخافة الضمان لما فيه من احيا
ويمتنع عن الجهاد مخافة الضمان قال ولا باس باخراج النساء والمصاحف اذا
كان عسكرا عظيما يؤمن عليه لان الغالب هو السلامة والغالب كالمتحقق
قال ويكره اخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها لان فيه تعريض النساء والفضيحة
وتعريض المصاحف على الاستخفاف وهو التاويل الصحيح لقوله عليه السلام
لا تسافروا بالقران في ارض العدو ولو دخل مسلم اليهم بامان لا باس ان يحمل
المصحف معه اذا كانوا قوما يفون بالعهد والعجائز يخرجن في العسكر العظيم
لما يليق بهن من عمل الطبخ والسقي والمداواة واما الشواب فمقامهن في
البيوت ادفع للفتنة ولا يباشرن القتال لانه يستدل به على ضعف المسلمين الا عند
الضرورة ولا يستحب اخراجهن للمباضعة والخدمة وان لم يكن منها بد فبالاماء
دون الحرائر قال ولا تقاتل المراة الا باذن زوجها ولا العبد الا باذن سيده
لما بينا الا ان يهجم العدو للضرورة ولا يخرج للجهاد حتى يستاذن لابويه
ولهما ان ياذنا له قال وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا قال
ولا يقتلوا امراة ولا صبيا ولا شيخا فانيا ولا اعمى ولا مقعدا خلافا
للشافعي رحمه الله في الشيخ والمقعد والاعمى لكفرهم ولنا ان المبيح عندنا
هو الحراب لقوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة ولهذا لا يقتل
يابس الشق والمقطوع اليمنى ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من
خلاف بلا خلاف وليسوا من اهل الحرب وروى انه صلى الله عليه وسلم نهى عن
قتل الصبيان والذراري ولما راى امراة مقتولة قال هاه ما كانت هذه
تقاتل وفي اشارة الى معنى الحراب قال الا ان يكون احد هولاء ممن له راى
في الحرب او تكون امراة ملكة لتعدي ضررها الى العباد كالساعي في الارض

على الضياع م

بالفساد

بالفساد
وكذا يقتل من قاتل من هولاء غير ان الصبي والمجنون يقتلان ما داما
يقاتلان ولا باس بقتل غيرهما بعد الاسر وما كان يجن ويفيق
فهو في حال افاقته كالصحيح حص ويكره ان يبتدي اباه من المشركين
فيقتله لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا ولو ادركه يمتنع عليه بقتله
غيره وان قصد في قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله لا باس بقتله لان
المسلم اذا فعل ذلك وهو اولى قال ولا يقتل مجنون لانه ليس من اهل العقوبة

فصل في الموادعة

قال واذا راى الامام ان يصالح اهل الحرب او فريقا منهم
وكان في ذلك مصلحة للمسلمين فلا باس به لقوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها ووادع
رسول الله صلى الله عليه وسلم اهل مكة عام الحديبية على ان يضع الحرب بينه وبينهم
عشر سنين قال فان صالحهم مدة ثم راى نقض الصلح انفع نبذ العهد وقاتلهم
لانه صلى الله عليه وسلم نبذ ذلك الموادعة مع اهل مكة وفيه نزلت سورة براءة ولان
المصلحة لما تبدلت صار النبذ جهادا صورة ومعنى والمصالحة جهاد معنى لا
صورة ولا بد من النبذ تحرزا عن الغدر ولا بد من اعتبار مدة يمكن البلوغ خبر النبذ
الى جميعهم بان يبعث ملكهم ويمكنه انفاذ الخبر الى اطراف مملكته قال وان
بدوا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان ذلك باتفاقهم قلت معناه بدوا
بخيانة باتفاقهم لانهم نقضوا العهد بالخيانة فلا حاجة الى نقضه بخلاف ما اذا
قطع جماعة منهم الطريق ولا منعة لهم حيث لا يكون نقضا ولو قاتلوا المسلمين
علانية ولهم منعة فهو نقض في حقهم دون غيرهم لانه بغير اذن ملكهم
وان كانوا باذنه فهو نقض في حق الكل ه ولو اخذ من مال الحرب مالا بالموادعة
جاز كالموادعة بلا مال بل اولى وللامام ان يوادع المرتدين لينظر في حالهم
رجاء الاسلام ولا ياخذ عليه مالا لانه لا يجوز اخذ الجزية منهم ولو اخذه لم يرده عليهم
لزوال عصمة اموالهم ولو حاصر العدو المسلمين فطلبوا الموادعة على مال يدفعه
المسلمون اليهم لا يفعله الامام لما فيه من اعطاء الدنية والحاق المذلة بالمسلمين
الا اذا خاف الهلاك لان دفع الهلاك واجب باي طريق يمكن قال فان خرج
عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم احرار لقوله صلى الله عليه وسلم في عبيد الطائف

لا خرجوا اليه او لبيك عتقا الله قال ولا باس بان يعلف العسكر في دار الحرب
ويأكلوا ما وجدوا من الطعام لقوله صلى الله عليه وسلم في طعام خيبر كلوها
واعلفوها ولا تحملوها وهذا عند الحاجة وفي الاباحة بغير حاجة روايتان
والطعام كالخبز واللحم والسمن والزيت ونحوها قال ويشعلوا الحطب ويدهنوا
بالدهن في بعض النسخ ويستعملوا الحطب لمساس الحاجة اليه ويوقحوا به
الدابة قال ويقاتلوا بما يجدونه من السلاح كل ذلك بغير قسمة وتأويله
اذا احتاج اليه بان لا يكون له سلاح ثم يرده الى المغنم اذا استغنى
عنه وكذا الثياب قال ولا يجوز ان يبيعوا من ذلك شيئا ولا يتمولونه
لانهم لا يملكونه بعد ولكن ابيح له الانتفاع للحاجة وقوله ولا يتمولونه اشارة
الى انهم لا يبيعونه بالذهب والفضة والعروض لعدم الضرورة فان باعه
احدهم رد ثمنه الى الغنيمة واما الثياب والمتاع يكره الانتفاع بها قبل
القسمة من غير حاجة قال ومن اسلم منهم احرز باسلامه نفسه واولاده
الصغار لانهم مسلمون باسلامه تبعا له قال وكل مال هو في يده او وديعة
في يد مسلم او ذمي لقوله صلى الله عليه وسلم من اسلم على مال فهو له فالوديعة
عندهما في يده حكما وقوله صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل الحديث قال فان
ظهرنا على الدار فعقاره فيء وزوجته وحملها فيء واولاده الكبار فيء اما العقار
فمذهبنا وقال الشافعي رحمه الله وهو قول محمد وابي يوسف رحمهما الله اولا
هو له لانه في يده كالمنقول ولنا ان العقار في يد اهل الدار وسلطانها
لانه من جملة دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة واما الزوجة فلانها
كافرة حربية لا تتبعه في الاسلام وحملها جزء منها فيتبعها خلاف
الشافعي واولادها الكبار حربيون لا يتبعونه في اسلامه قال
وينبغي ان لا يباع السلاح من اهل الحرب ولا يجهز اليهم لان فيه
اعانة لهم قال تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان قال ولا
يفادون بالاسرى عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله يفادى بهم اسرى المسلمين ولا يجوز المن عليهم تحصيلا

لمصلحة

لمصلحة المسلمين وله ان في المفاداة تكثير سواد الكفرة وفي الترك رجاء
اسلام والمفاداة بالمال لا تجوز في ظاهر المذهب وفي الترك يجوز اذا كان
بالمسلمين حاجة استدلالا باسارى بدر ولو اسلم الاسير لا يفادى بمسلم
اسيرا الا اذا طابت به نفسه وهو مامون على اسلامه فصل
قال واذا فتح الامام بلدا عنوة اي قهرا فهو بالخيار ان شاء قسمه بين المسلمين
وان شاء اقر اهله عليه ووضع الخراج عليهم وكذا على اراضيهم اما القسمة
فقد فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر واما الثاني فقد فعله عمر بن
الخطاب رضي الله عنه بسواد العراق باتفاق الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
لكن الافضل هو الاول عند حاجة الغانمين والثاني عند عدم الحاجة
هذا في العقار اما في المنقول المجرد لا يجوز المن عليه بالرد لانه لم يرد به
الشرع وقال الشافعي لا يجوز المن في العقار لتضمنه ابطال حق الغانمين
والحجة عليه ما رويناه وان من عليه بالرقاب والاراضي يدفع اليهم من
المنقولين بقدر ما يتهيأ لهم من العمل قال وهو في الاسارى بالخيار
ان شاء قتلهم وان شاء استرقهم وان شاء تركهم احرارا ذمة للمسلمين
لانه صلى الله عليه وسلم قتل البعض منهم يوم بدر واسترق البعض
وترك اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم اهل سواد العراق احرارا ذمة
للمسلمين الا مشركي العرب والمرتدين على ما مر قال ولا يجوز ان يردهم
الى دار الحرب لان فيه تقويتهم على المسلمين فان اسلموا لا يقتلهم كما
مر من الحديث ولاندفاع الشر بدونه وله ان يسترقهم توفيرا
للمنفعة بعد انعقاد سبب الملك بخلاف اسلامهم قبل الاخذ لعدم السبب
قال فاذا اراد الامام العود ومعه مواشي لم يقدر على نقلها الى دار الاسلام ذبحها
وحرقها ولا يعقرها ولا يتركها وقال الشافعي رحمه الله يتركها لنهي النبي صلى الله عليه وسلم
عن ذبح الشاة الا لماكله ولنا ان ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا غرض
اصح من كسر شوكة الاعداء ثم تحرق بالنار لينقطع منفعته عن الكفار
كتحريق البنيان بخلاف العقر والتحريق قبل الذبح للنهي وتحرق الاسلحة

ايضا وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يجده الكفار قال ولا تقسم غنيمة في دار
الحرب حتى يخرجوها الى دار الاسلام وقال الشافعي رحمه الله لا باس بذلك واصله ان
الملك للغانمين لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعنده يثبت وتبنى
عليه مسائل له ان الاستيلاء على مال مباح يثبت الملك كما في الصيود ولنا انه صلى
الله عليه وسلم نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب وانه مختلف فيه ولان الغنيمة
بيع معنى فيدخل تحته ثم قيل موضع الخلاف ترتب الاحكام على القسمة اذا قسم
الامام لا عن اجتهاد لان حكم الملك لا يثبت بدونه وقيل الكراهية وهي كراهية
تنزيه عند محمد رحمه الله فانه قال على قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يجوز وعند
محمد رحمه الله يقسم في دار الاسلام قال والرد والعسكر والمدد سواء لاستوائهم
في السبب وهو المجاوزة او شهود الوقعة وكذا اذا لم يقاتل لمرض او غيره لما
ذكرنا قلت ولا بد من معرفة دار الاسلام ودار الحرب وذكر في السير الكبير دار
الحرب الارض التي لا يخاف فيها المسلمون من رعب الغزو ودار الاسلام ما غلب
عليها المسلمون وكانوا فيها امنين سب وبج دار الحرب تصير دار الاسلام بشرط
واحد وهو اظهار حكم الاسلام فيها ودار الاسلام تصير دار الشرك باظهار احكام
الشرك فيها عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله لا تصير دار الحرب الا بثلاث شرائط
هذه والثانية ان لا يبقى فيها مسلم او ذمي امنا بالامان الاول الاتصال بدار الحرب
ليس بينها ودار الحرب مصر للمسلمين حتى لو غلب المرتدون على مدينتهم فيها
قوم من المسلمين وارتدت ثم ظهر عليهم المسلمون فنساؤهم وذراريهم في عندهما
فيء عند ابي حنيفة رحمه الله بناء على ما ذكر قال واذا لحقهم في دار الحرب مدد
قبل ان يخرجوا الغنيمة الى دار الاسلام شاركوهم فيها خلافا للشافعي رحمه الله
بعد انقضاء القتال وهو بناء على ما ذكرنا من الاصل وانما ينقطع حق
المشاركة عندنا بالاحراز او بقسمة الامام في دار الحرب او ببيعه الغنائم
فيها قال ولا حق لاهل سوق العسكر في الغنيمة الا ان يقاتلوا وقال الشافعي
رحمه الله في احد قوليه يسهم لهم لقوله صلى الله عليه وسلم الغنيمة لمن شهد
الوقعة ولانه كثر سواد المجاهدين كالردء ولنا انه لم توجد المجاوزة ولا

شهود الوقعة على قصد القتال فانعدم السبب فيعتبر السبب الحقيقي وهو
القتال فيفيد الاستحقاق على حسب حاله فارسا او راجلا عند القتال وتاويل
ما رواه ان يشهدها على قصد القتال حسن الفاظ الامان قوله للحربي
لا تخف او لا تذهل او مترس او لكم عهد الله او ذمة الله او تعال اسمع
كلام الله سك والاشارة بالاصبع ايانا امان استحسانا خلافا لابي حنيفة
فصل واذا امن رجل حر او امراة حرة كافرا او جماعة او اهل
حصن او مدينة صح امانهم ولا لاحد من المسلمين قتلهم لقوله صلى الله عليه
وسلم يتكافؤ دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم اي اقلهم وهو الواحد
ولانه من اهل القتال والمنعة ويصح ملاقاته محله ثم يتعدى الى
غيره ولان سببه لا يتجزى وهو الايمان فكذا الامان فيتكامل كولاية
الانكاح قال الا ان يكون في ذلك مفسدة فينبذ اليهم كما اذا امن الامام
بنفسه ثم راى المصلحة في النبذ ولو حاصر الامام حصنا ثم امن واحد
من الجيش وفيه مفسدة ينبذ اليهم ويؤدبه لافتياته اي لاستبداده
لانه بخلاف ما اذا كان فيه نظر لانه ربما لا يكون التاخير مصلحة بتعذر
قال ولا يجوز امان ذمي ولا اسير ولا امان التاجر الذي يدخل اليهم
لتهمة الميل والخوف ولان الاسير والتاجر مقهوران تحت ايديهم
وقيل يجبران عليه فيتعدى الامان عن المصلحة ظاهرا فلا يصح ولا صحة
امانهما يؤدي الى سد باب الفتح وهو اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا
فلا يصح امانه لما بينا قال ولا يجوز امان العبد عند ابي حنيفة رحمه الله الا ان
ياذن له مولاه في القتال وقال محمد والشافعي يجوز وعن ابي يوسف رحمه الله
روايتان لمحمد قوله صلى الله عليه وسلم امان العبد امان واعتبارا بالماذون
ولابي حنيفة رحمه الله انه محجور عن القتال فلا يصح امانه لانهم لا يخافونه
فلم يلاق الامان محله بخلاف الماذون في القتال ولو امن صبي لا يعقل
لا يصح كالمجنون وان كان يعقل فعلى الخلاف اذا كان محجورا وان كان ماذونا
في القتال فالاصح انه يصح بالاتفاق قال وان غلب الترك على الروم فسبوهم

واخذوا اموالهم ملكوها لتحقق الاستيلاء على مال مباح وانه سبب الملك قال فان
غلبنا على الترك حل لنا ما نجده من ذلك اعتبارا بسائر املاكهم قال واذا
غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها وقال الشافعي رحمه الله لا يملكونها
لان الاستيلاء محظور ابتداء وانتهاء فلا ينعقد سببا للملك كالغصب
ولنا ان الاستيلاء ورد على مال مباح وانه سبب الملك دفعا لحاجة المكلف
كاستيلائنا على اموالهم لان الاصل في الاموال هو الاباحة لكنا تركناه عند تمكنه
المالك من الانتفاع به وفيما عداه جرينا على الاصل غير ان الاستيلاء لا يتحقق
الا بالاحراز بالدار لانه عبارة عن الاقتدار على المحل حالا ومآلا قال فان ظهر
عليها المسلمون فوجدوها قبل القسمة فهي لهم بغير شيء فان وجدوها بعد القسمة
اخذوها بالقيمة ان احبوا لقوله صلى الله عليه وسلم ان وجدته قبل القسمة فهو لك
بغير شيء وان وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة ولان المالك القديم زال ملكه بغير
رضاه فكان له حق الاخذ نظرا له ما لم يتعلق به حق غيره بعينه فاذا تعلق
ياخذه بالقيمة ان احب نظرا للجانبين سك ولو سبى اهل الحرب من المسلمين
احرارا وعبيدا لمسلمين ففداهم المسلمون في دار الاسلام يملكون الفداء قبل ان
يحرزوها بدارهم لان الفداء كالهبة لهم تطيبة من نفس المسلمين ولو حاصر
المشركون مدينة المسلمين فصالحوهم على الف ثوب على ان يكفوا عنهم عشرة ايام ففعلوا
ومضت الايام ثم غلب المسلمون عليهم واخذوا اموالهم مع تلك الثياب تقسم
الكل على سهام الغنيمة لما بينا ولا يردونها الى اهلها قال فان دخل دار الحرب
تاجر واشترى من ذلك واخرجه الى دار الاسلام فمالكه الاول بالخيار ان شاء
اخذه بالثمن الذي اشتراه به التاجر وان شاء ترك لانه يتضرر بالاخذ مجانا
لانه دفع العوض بمقابلته فكان النظر للجانبين فيما قلناه ولو اشتراه
بعرض اخذه بقيمة العرض ولو وهبه لمسلم ياخذه بقيمته لانه ملكه
فلا يزال ملكه الا بالقيمة ولو كان مغنوما وهو مثلي ياخذه قبل القسمة ولا
ياخذه بعدها وكذا اذا كان موهوبا او مشترى بمثله قدرا ووصفا ولو
كان عبدا مفقوءة عينه واخذ التاجر ارشها ياخذه المالك بجميع الثمن

تصبية

دون

دون الارش ولو سبي من التاجر ثم اشتراه ثانيا ياخذ المالك بالثمنين
ان شاء ولو اشتراه ثالث فللمشتري الاول ان ياخذه منه دون المالك القديم
فان اخذه ياخذ القديم بالثمنين ان شاء قال ولا يملك علينا اهل الحرب
بالغلبة مدبرينا وامهات اولادنا ومكاتبينا واحرارنا ونملك عليهم جميع
ذلك لان هؤلاء لا يملكون بسبب من الاسباب هكذا بالسبي لانهم ليسوا
بمال بخلاف رقاب الكفرة لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم
كفرهم وجعلهم ارقاء قال واذا ابق عبد المسلم فدخل اليهم فاخذوه لم
يملكوه عند ابي حنيفة وقالا يملكونه لان العصمة لحق المالك لقيام يده
وقد زالت ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه وله انه ظهرت يده على نفسه
بالخروج من دارنا لان بطلان يده ليظهر يد المولى عليه فيمكنه الانتفاع
به وقد زالت يد المولى فتظهر يده على نفسه وصار معصوما بنفسه
فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد في دار الاسلام لان يد المولى باقية لقيام
يد اهل الدار واذا لم يثبت الملك عند ابي حنيفة رحمه الله ياخذه المولى
بغير شيء موهوبا كان او مشترى او مغنوما قبل القسمة وبعدها ايضا
ويودي عوضه من بيت المال وليس للجاعل جعل الابق لانه جلبه لنفسه
قال وان ند بعير اليهم فاخذوه ملكوه لتحقق الاستيلاء وعدم المنافي فان
اشتراه مسلم وادخله دار الاسلام ياخذه المالك بالثمن ان شاء ولو ابق وذهب
بفرس ومتاع فاخذ المشركون كله ولو اشتراها رجل واخرجها ياخذ العبد
بغير شيء والفرس والمتاع بثمنهما وقالا ياخذ الكل بالثمن ان شاء ولو
دخل دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق عند
ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يعتق ولو اسلم عبد الحربي ثم خرج الينا
او ظهر على الدار فهو حر لما بينا قال وان لم يكن للامام حمولة يحمل عليها الغنائم
قسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها الى دار الاسلام ثم يرتجعها منهم
فيقسمها للضرورة نظرا لهم قال ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة ومن مات من
الغانمين في دار الحرب فلا حق له في الغنيمة وفي بعض النسخ في القسمة لان

الحربي صح

الملك لم يثبت لهم خلافا للشافعي رحمه الله لما مهدنا من الاصل ومن مات
منهم بعد اخراجها الى دار الاسلام فنصيبه لورثته لتاكيد الملك فيه
بالاحراز قال ولا باس بان ينفل الامام في حال القتال ويحرض بالنفل
على القتال فيقول من قتل قتيلا فله سلبه او يقول لسرية قد جعلت
لكم الربع بعد الخمس معناه بعد ربع الخمس لان التحريض مندوب اليه قال
الله تعالى يا ايها النبي حرض المومنين على القتال وهذا نوع تحريض
ثم قد يكون التنفيل بما ذكر وقد يكون بغيره لكنه لا ينبغي للامام ان
ينفل بكل الماخوذ لان فيه ابطال حق الكل فان فعله مع السرية
جاز لان التصرف اليه قال ولا ينفل بعد احراز الغنيمة الا من الخمس
معناه بعد احرازه بدار الاسلام لتاكد حقوق ساير الغانمين بالاحراز
ولا حق لهم في الخمس فجاز التنفيل منه قال واذا لم يجعل السلب للقاتل
فهو من جملة الغنايم والقاتل وغيره فيه سواء وقال الشافعي رحمه الله
السلب للقاتل اذا كان من جملة من يسهم له وقد قتله مقبلا لقوله
صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا فله سلبه ولانه من قتل قتيلا اكثر غناء
فله سلبه فيختص بسلبه اظهارا للتفاوت ولنا انه اخذ سلبه بقوة
الجيش فيقسم قسمة الغنايم كما ورد في الحديث وهو قوله صلى الله عليه
وسلم لحبيب بن ابي سلمة ليس لك من سلب قتيلك الا ما طابت به
نفس امامك وما رواه يحتمل نصب الشرع ويحتمل التنفيل فيحمل على
التنفيل لما رويناه توفيقا بين الحديثين على ان ما رويناه من الحديث
محكم وخاص وانه راجح الدلالة على غيره قال والسلب ما على المقتول من ثيابه
وسلاحه ومركبه وكذا ما على مركبه من السرج والالة وكذا ما معه على الدابة
من ماله في حقيبته وعلى وسطه وما عدا ذلك فليس بسلب وما كان مع
غلامه على دابة اخرى فليس بسلب ثم حكم التنفيل قطع حق الباقين
واما الملك فانما يثبت بعد الاحراز بدار الاسلام ظاهرا حتى لو قال الامام
من اصاب جارية فهي له فاصابها مسلم واستبراها لم يحل له وطيها وكذا

لايبيعها

لايبيعها وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمه الله له ان يطاها
ويبيعها لان الملك عنده يثبت بالتنفيل كما يثبت بالقسمة في دار الحرب وما
اشترى من الحربي ووجوب الضمان بالاتلاف قد قيل على الخلاف قال واذا خرج
المسلمون من دار الحرب لم يجز ان يعلفوا من الغنيمة ولا ياكلوا منها ومن فضل
معه علف او طعام رده الى الغنيمة لان الضرورة قد زالت وملك الغانمين
فيها قد تاكد فلا يباح التصرف في المال المشترك ولهذا وجب رده وروي عن النبي صلى الله
عليه وسلم فيه انه قال ردوا الخيط والمخيط فان الغلول نار وعار وشنار
يوم القيمة فصل قال ويقسم الامام الغنيمة فيخرج خمسها ويقسم
الاربعة اخماس بين الغانمين للفارس سهمان وللراجل سهم وانما يخرج
خمسها لقوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه ويخرج ثم يقسم
الباقي على الغانمين لفعل النبي صلى الله عليه وسلم استحقاق الفارس سهمان
مذهب ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ثلاثة اسهم وبه
قال الشافعي رحمه الله لما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم
اسهم للفارس ثلاثة اسهم ولان الاستحقاق بالغناء وغناؤه على ثلاثة امثاله
للكر والفر والثبات والراجل للثبات لا غير ولابي حنيفة رحمه الله ما روى
ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطى الفارس سهمين وللراجل
سهما فتعارض فعلاه فنرجع الى قوله صلى الله عليه وسلم للفارس سهمان وللراجل
سهم كيف وقد روي عن ابن عمر رضي الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم قسم للفارس
سهمين وللراجل سهما فتعارضت روايتاه فبقي رواية ابن عباس سالمة
عن التعارض ولان الكر والفر من جنس واحد فيكون غناه مثل غنا الراجل
ولانه لما يتعذر اعتبار معنى الزيادة بدار الحكم على السبب الظاهر وللفارس
سببان النفس والفرس وللراجل سبب واحد وهو النفس فكان استحقاقه على
ضعفه قال ولا يسهم الا لفرس واحد ولا يسهم لراحلة ولا بغل وقال ابو يوسف
يسهم لفرسين لما روي انه صلى الله عليه وسلم اسهم لفرسين ولان الواحد قد
يعيى فيحتاج الى الاخر وله ان البراء بن اوس قاد فرسين فلم يسهم رسول

الله صلى الله عليه وسلم الا الفرس واحد ولهذا لا يسهم الثلاثة وما رووا
محمول على التنفيل كما اعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم سلمة بن عمرو بن
الاكوع سهمين وهو راجل قال والبراذين والعتاق سواء لان الارهاب
مضاف الى جنس واحد وهو الخيل في القرآن حيث قال الله تعالى
ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم واسم الخيل ينطلق
على العتاق والبراذين والهجين ولان العربي اذا كان اقوى في الطلب
والهرب فالبرذون اصبر واثبت والين عطفا فاختص كل واحد
منهما بمنفعة معتبرة فاستويا فنقول قال ومن دخل دار الحرب
فارسا فنفق فرسه استحق سهم فارس ومن دخل راجلا فاشترى
فرسا استحق سهم راجل وجواب الشافعي رحمه الله على عكسه وروى
ابن المبارك عن ابي حنيفة رحمه الله انه يستحق سهم الفرسان
والفصل الثاني ه فالحاصل ان المعتبر عنده حال المجاوزة وعنده حال
الحرب له ان السبب هو القهر والقتال فيعتبر حاله وتتعلق الاحكام
بالقتال ولو تعذر الوقوف على حاله او تعسر تعلق الاحكام بشهود الوقعة
لانه قرب الى القتال ولنا ان المجاوزة نفسها قتال لانه يلحقهم الخوف بها
والحال بعدها حالة دوام القتال ولا معتبر بها ولان الوقوف على حقيقة القتال
فيعسر وكذا على شهود الوقعة لانه حال التقاء الصفين وتسوية الميمنة
والميسرة والقلب والجناح وتهيئة اسباب الكفاح واصلاح المعركة والميدان
والنظر الى مواضع الكر والفر والجولان فيقام المجاوزة مقامه لان السبب
المفضي اليه ظاهر اذا كان على قصد القتال فيعتبر حال الشخص حال
المجاوزة فارسا او راجلا ولو دخل فارسا وقاتل راجلا لضيق المكان يستحق
سهم الفرسان بالاتفاق ولو دخل فارسا باع فرسه او وهبه او آجره او
رهنه ففي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يستحق سهم الرجال اعتبارا
للمجاوزة وفي ظاهر الرواية انه يستحق سهم الرجال ولو باعه بعد الفراغ لم يسقط
سهم الفرسان وكذا اذا باع في حالة القتال عند البعض والاصح انه يسقط قال ولا

يسهم لمملوك ولا امراة ولا صبي ولا ذمي ولكن يرضخ لهم على حسب ما يرى
الامام لما روي انه صلى الله عليه وسلم كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد
ولكن يرضخ لهم ولما استعان صلى الله عليه وسلم باليهود على اليهود لم
يسهم لهم من الغنيمة ولان الجهاد عبادة والذمي ليس من اهلها لكن
يرضخ لهم تحريضا على القتال مع اظهار رتبتهم ه والمكاتب بمنزلة
العبد لقيام الرق ثم العبد انما يرضخ له اذا قاتل لانه دخل لخدمة
المولى فصار كالتاجر والمراة يرضخ لها اذا كانت تداوي الجرحى وتقوم
على المرضى لانها عاجزة عن القتال فتقام اعانتها مقام القتال بخلاف العبد
لانه قادر عليه والذمي انما يرضخ له اذا قاتل او دل المسلمين على الطريق
لان فيه منفعة للمسلمين ويزاد على السهم في الدلالة لانها منفعة
عظيمة ولا يبلغ به السهم اذا قاتل قال واما الخمس فيقسم على ثلاثة
اسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوي
القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع الى اغنيائهم شيء وقال الشافعي رحمه الله
لهم خمس الخمس يستوي فيه فقيرهم وغنيهم للذكر مثل حظ الانثيين
ويكون لبني هاشم وبني المطلب دون غيرهم لقوله تعالى واعلموا انما غنمتم
من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى مطلقا من
غير فصل ولنا ان الخلفاء الراشدين قسموها على ثلاثة على نحو ما ذكرنا وكفى بهم
قدوة وقال صلى الله عليه وسلم يا بني هاشم ان الله تعالى كره لكم غسالة الناس
واوساخهم وعوضكم منها بخمس الخمس والعوض انما يثبت في حق
من يثبت له المعوض وهم الفقراء والنبي صلى الله عليه وسلم اعطاهم للنصرة
الا ترى انه صلى الله عليه وسلم علل فقال انهم لن يزالوا معي هكذا في الجاهلية
والاسلام وشبك بين اصابعه دل ان المراد من النص قرب النصرة لا قرب
القرابة قال واما ذكر الله تعالى لنفسه في الخمس فانما هو لافتتاح الكلام تبركا
باسمه وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط بموته كما سقط الصفي لانه
صلى الله عليه وسلم كان يستحقه برسالته ولا رسول بعده والصفي شيء كان

رسول الله صلى الله عليه وسلم يصطفيه من الغنيمة مثل درع او سيف او جارية وقال
الشافعي رحمه الله يصرف سهم النبي صلى الله عليه وسلم الى الخليفة والحجة عليه ما مرّ
قال وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة
لما روينا وبعده بالفقر ه وهذا قول الكرخي وقال ابو جعفر الطحاوي سهم الفقير
ايضا ساقط لما روينا من الاجماع ولان فيه معنى الصدقة فيحرم كما حرم العمالة
والاول اصح لان عمر رضي الله عنه اعطى الفقير منهم وانما انعقد الاجماع على سقوط
حق الاغنياء دون الفقراء قال واذا دخل الواحد والاثنان دار الحرب مغيرين
بغير اذن الامام واخذوا شيئا لم يخمس لان الغنيمة ما يوخذ قهرا وغلبة لا اختلاسا
وسرقة ه ولو دخل الواحد والاثنان باذن الامام فيه روايتان المشهور انه
يخمس لان الاذن امارة نصرهم ولامداد فصار لهم منعة قال واذا دخل
جماعة لهم منعة واخذوا شيئا خمس وان لم ياذن لهم الامام لانه ماخوذ
قهرا وغلبة ولانه يجب على الامام نصرتهم اذ لو خذلهم كان فيه وهن المسلمين
بخلاف الواحد والاثنين لانه لا يجب نصرتهم قال واذا دخل المسلم
دار الحرب تاجرا فلا يحل له ان يتعرض لشيء من اموالهم ولا من دمائهم
لانه عهد اليهم بالاستيمان انه لا يتعرض اليهم فيكون التعرض غدرا
والغدر حرام الا اذا غدر بهم ملكهم واخذوا اموالهم او حبسهم او فعل غيره
بعلم الملك فلم يمنعه لانهم هم الذين نقضوا العهد بخلاف الاسير لانه غير
مستامن فيباح التعرض فان اطلقوه طوعا قال وان غدر بهم واخذ
شيئا وخرج به ملكه ملكا محظورا ويومر ان يتصدق به والملك لورود
الاستيلاء على مال مباح لكنه بسبب الغدر فاوجب خبثا فيه فسبيله
التصدق ولو دخل المسلم دار الحرب بامان فادانه حربي او اذان
حربيا او غصب احدهما صاحبه ثم خرجا الينا لم يقض لواحد منهما على
صاحبه بشيء وكذا لو كانا حربيين ثم خرجا الينا مستامنين ولو
خرجا مسلمين قضي بالدين دون الغصب ولو دخل مسلمان دار الحرب
بامان فقتل احدهما صاحبه عمدا او خطا فعليه الدية في ماله والكفارة

في الخطا

في الخطا وقالا عليه الدية قال واذا دخل الحربي الينا مستامنا لم يمكن
ان يقيم في دارنا سنة ويقول له الامام ان اقمت تمام السنة
وضعت عليك الجزية والاصل ان الحربي لا يمكن من اقامة
دائمة في دارنا الا باسترقاق او جزية لانه يصير عينا لهم وعونا
علينا فتلتحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها
قطع الجلب والميرة وسد باب التجارة ففصلنا بينهما بسنة لانها
تعتاد وجوب الجزية وان رجع الى وطنه بعد هذه المقالة لا شيء عليه
قال فان اقام اخذت منه الجزية وصار ذميا لالتزامه الجزية بالمكث
وللامام ان يوقت في ذلك ما دون السنة كالشهر والشهرين فان اقام لزمته
الجزية وصار ذميا قال ولم يترك ان يرجع الى بلد الحرب لانه لا تنتقض
الجزية وفي رجوعه مضرة للمسلمين ولو اشترى المستامن ارض خراج ووضع
عليه الخراج صار ذميا وكذا لو تزوجت المستامنة ذميا بخلاف المستامن
اذا تزوج ذمية قال فان عاد الى دار الحرب وترك وديعة عند مسلم
او ذمي او دينا في ذمتهم فقد صار دمه مباحا بالعود لانه ابطل امانه
وما في دار الاسلام من ماله على خطر فان اسر او قتل سقطت ديونه وصارت
الوديعة فيئا وفي بعض النسخ على خطر اما الوديعة فلانها في يده حكما
لان يد المودع كيده فيصير فيئا تبعا لنفسه واما الدين فلان اثبات
اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد المديون اسبق من العامة
فتختص به فيسقط وان قتل ولم يظهر على الدار فالقرض والوديعة لورثته
وكذا اذا مات لان نفسه لم تصر مغنومة فكذا ماله قال وما اوجف عليه
المسلمون من اموال اهل الحرب بغير قتال يصرف في مصالح المسلمين كما
يصرف الخراج قالوا هو مثل الاراضي التي اجلوا اهلها عنها والجزية ولا
خمس في ذلك وقال الشافعي فيهما الخمس اعتبارا بالغنيمة ولنا انه صلى الله
عليه وسلم اخذ الجزية وكذا عمر ومعاذ بن جبل رضي الله عنهم ووضع في
بيت المال ولم يخمس ولانه مال ماخوذ بقوة المسلمين من غير قتال

بخلاف الغنيمة لانه مملوك بمباشرة الغانمين وبقوة المسلمين فاستحق
الخمس بمعنى واستحقه الغانمون بمعنى وفي هذا السبب واحد
فلا معنى بخلاف الخمس قال وارض العرب كلها ارض عشرية وهي ما بين
العذيب الى مكة ومن عدن الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام
والسواد ارض خراج وهي ما بين العذيب وعقبة حلوان ومن العلث
الى عبادان معرب العَلْث بفتح العين وسكون اللام قرية معروفة
على العلويه وهو اول العراق شرقي دجلة قال وارض السواد مملوكة
لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها لان الامام اذا فتح الارض عنوة وقهرا
له ان يقرّ اهلها عليها ويضع عليها وعلى رؤسهم الخراج فتبقى الاراضي
مملوكة لاربابه قال وكل ارض اسلم اهلها عليها او فتحت عنوة فقسمت
بين الغانمين فهي عشرية لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر
اليق به لما فيه من معنى العبادة ولانه اخف لانه يتعلق بنفس الخارج
قال وكل ارض فتحت عنوة فاقر اهلها عليها فهي ارض خراج وكذا اذا صالحهم
لان هذا ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق به غير ان مكة مخصوصة
من هذا فان رسول الله صلى الله عليه وسلم فتحها عنوة وتركها لاهلها ولم
يوظف الخراج ص كل ارض فتحت عنوة فوصل اليها ماء الانهار فهي
خراجية وما لم يصل اليها ماء الانهار واستخرج فيها عين فهي عشرية
لان العشر يتعلق بالارض النامية ونماؤها تمامها فيعتبر السقي قال
ومن احيا ارضا مواتا فهي عند ابي يوسف رحمه الله تعتبر بحيزها فان كانت
من حيز ارض الخراج فهي خراجية وان كانت من حيز ارض العشر فهي
عشرية والبصرة عنده عشرية باجماع الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
والحيز القرب او المحلة لان حيز الشيء يعطى له حكمه كفناء الدار حتى يجوز
لصاحبها الانتفاع بها وكذا لا يجوز اخذ ما دونه من العامة وكان القياس
في البصرة ان تكون خراجية لانها من حيز ارض الخراج لكن الصحابة
وضعوا عليها العشر فترك القياس لاجماعهم قلت والعشرية بالاجماع

لعله موقوفة

لكن

لكن خصصها به ايلاء لعذره في ترك اصله قال وقال محمد رحمه الله ان
احياها ببير حفرها او عين استخرجها او ماء دجلة والفرات والانهار
العظام التي لا يملكها احد فهي عشرية وكذا ان احياها بماء السماء وان
احياها بماء الانهار التي احتفرها الاعاجم مثل نهر الملك ونهر يزدجرد
فهي خراجية ذكرنا من اعتبار الماء لانه سبب للنماء ولانه لم يقدر ابتدا
بوظيفة الخراج على المسلم فيعتبر بمايه والسقي كالخراج دليل التزامه
قال والخراج الذي وضعه عمر رضي الله عنه على السواد وهو كل جريب يبلغه الماء
قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم ومن الرطبة خمسة دراهم ومن جريب الكرم
المتصل والنخل المتصل عشرة دراهم فانه بعث عثمان رضي الله عنه ابن
حنيف رضي الله عنه حتى مسح سواد العراق وجعل حذيفة ووضع على ذلك
ما قلنا وكان بمحضر من الصحابة من غير نكير فكان اجماعا منهم ولان
المؤن متفاوتة فالكرم اخفها مؤنة والمزارع اكثرها مؤنة والرطاب
ما بينهما فجعل الواجب في الكرم اعلاها وفي الزرع ادناها وفي الرطبة
قلت وهذا التعليل حسن في ديارهم اما في ديار خوارزم فعلى العكس
لان الكرم اعلاها مؤنة ثم الرطاب ثم المزارع لكن الكرم لها اعلاها
نماء وفايدة والرطاب اوسطها والزرع ادناها غالبا فيتقدر الغرم بقدر
الغنم على ان المعتبر فيها اتباع السنة والاجماع قال وما سوى ذلك من
الاصناف توضع عليها بحسب الطاقة لانه ليس فيه توظيف عمر رضي الله
عنه وقد اعتبر الطاقة فيه فيعتبر فيما لا توظيف فيه قالوا ونهاية
الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج لا يزاد عليه قال فان لم يطق
ما يوضع عليها نقصهم الامام بالنقصان عند قلة الريع جايز بالاجماع
الا ترى الى قول عمر رضي الله عنه للعامل والمشرف لعلكما حملتما الارض
ما لا تطيق ولو زدنا لاطاقت وهذا يدل على جواز النقصان واما
الزيادة عند زيادة الريع تجوز عند محمد رحمه الله اعتبارا بالنقصان
وعند ابي يوسف رحمه الله لا تجوز لان عمر رضي الله عنه حين اخبر بزيادة الطاقة

لم يزد قال فان غلب على ارض الخراج الماء وانقطع عنها او اصطلم الزرع آفة فلا
خراج عليه لانه فات التمكن من الزراعة وهو النماء التقديري المعتبر في
الخراج وفيما اذا اصطلم الزرع آفة فات النماء التقديري في بعض
الحول وكونه ناميا في جميع الحول شرط الوجوب كما في مال الزكاة ولانه يدار
الحكم على حقيقة النماء عند خروج الخارج شط ولا يسقط الموظف بهلاك
الخارج بعد الحصاد وقبله يسقط قالوا هذا اذا اصابته آفة لا يمكنه دفعها ولم يبق
من السنة ما يزرع فان بقي ولم يزرع يجب خراجها وقيل خراج ما بقي
هذا على قياس نص محمد كلما خرجت غلة يوخذ الخراج بقدره فان
هلك بعض الغلة ضعف قيمة بقي الخراج تحت كل الخراج وان بقي
اقل فيقدر بنصف الغلة لانها نهاية الطاقة لان في خراج المقاسمة
ورد الشرع باخذ نصف الخارج لا بالزيادة فكذا في الموظف شط
الجريب ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى وانه يزيد على ذراع
العامة بقبضة وقيل ما يسع فيه ستين منا من بذر الحنطة وقيل
خمسون والقفيز صاع مما يزرع وروي انه حنطة قلت وقوله مما
يزرع في تلك الارض حنطة كان او شعيرا او ذرة او سماها كلام
حسن فلا بد من حنطة فالدراهم توزن سبعة شط الزيادة
على الموظف اذا اطاقت لا يجوز والزيادة توظيف عمر في التوظيف ابتداء
لا يجوز ايضا عند ابي حنيفة ويجوز عند محمد وعن ابي يوسف رحمه الله
فيه روايتان وهذا مخالف لما ذكر صاحب الهداية فان نقص عن الوظيفة
في سنة لعذر وزال العذر اعاد ما نقص حص شط دار خطة جعلها
بستانا ففيه العشر ان سقاه بماء العشر كالسماء والعيون ونهر ينشق من
هذه المياه وان سقاها بماء الخراج كماء الانهار التي يحتاج فيها الى العمارة اذا لم
ينشق من هذه المياه فالخراج وقيل فيه العشر وان سقاه مرة بماء العشر
ومرة بماء الخراج فالعشر وجيحون وسيحون والفرات والدجلة والنيل
خراجي عند ابي يوسف لدخولها تحت الحماية باتخاذ قنطرة السفن س عشري

عند محمد

عند محمد لبيعها ولو كان في جوانب الارض ولو كان في جوانب الارض اشجار او وسطها
مزروعة ففيها وظيفة عمر رضي الله عنه ولا شيء في الاشجار والنخيل لقول عمر رضي
الله عنه ليس في النخيل والشجر وكذا لو غرس في كلها اشجارا غير مثمرة يعني فيه
وظيفة الارض وكذا لو انبت كرما الى ان يطعم فان اطعم قليلا فان كانت
ضعف وظيفة الكرم ففيه وظيفة الكرم وان كان اقل فنصفه اذا لم ينقص
عن قفيز ودرهم وفي رواية ففيه وظيفة الارض الا ان يطعم طعام الارض
الكرم وقيل في ارض الزعفران يجب اجر مثلها وقيل لو زرع في ارض الزعفران
بلا غلة فعليه خراج الزعفران لانه ضيعه كما لو عطله وكذا لو قلع الكرم
وزرع الحبوب فعليه خراج الكرم وكذا لو جعلها مسكنا او خانا للغلة او مقبرة او
مسجدا يسقط وفي اللآلي لا وقد استقصينا الكلام في مسائل العشر والخراج في
باب زكاة الزرع والثمر قال وان اعطاها صاحبها بلا غلة فعليه الخراج
لانه هو الذي فوته قالوا وكذا من انتقل الى اخس الامرين من غير
عذر فعليه خراج الاعلى وهذا يعرف ولا يفتى به كيلا يتجرأ الظلمة
في اموال الناس قال ومن اسلم من اهل الخراج من الذي يوخذ منه الخراج
لانه صح ان الصحابة رضوان الله عليهم اشتروا الخراج وكانوا يودون
خراجها فدل على جواز الشراء واخذ الخراج واداء المسلم من غير كراهة
ولان فيه معنى مؤنة الارض فيبقى ببقائها قال ولا عشر في الخارج من
ارض الخراج وقال الشافعي رحمه الله يجمع بينهما لانهما حقان مختلفان وجبا
في محلين مختلفين فلا يتنافيان ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع
عشر وخراج في ارض مسلم ولان الخراج يجب في ارض فتحت عنوة وقهرا
والعشر في ارض اسلم اهلها عليها طوعا والوصفان لا يجتمعان في ارض واحدة
وسبب الحقين واحد وهو الارض النامية لكنه يعتبر في العشر تحقيقا
وفي الخراج تقديرا ولا يتكرر الخراج بتكرر الخارج في سنة واحدة بخلاف
العشر فصل قال والجزية على ضربين جزية توضع بالتراضي والصلح
فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق كما صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم بني

نجران على الف وما يوجبه ولان الموجب هو التراضي فلا يجوز التعدي منه الى غيره
قال والجزية تبتدئ الامام بوضعها اذا غلب على الكفار واقرهم على املاكهم
فيضع على الغني الظاهر الغنا في كل سنة ثمانية واربعون درهما يأخذونه في
كل شهر اربعة دراهم وعلى المتوسط الحال اربعة وعشرون درهما في كل شهر درهمين
والفقير المعتمل اثني عشر درهما في كل شهر درهم وقال الشافعي رحمه الله يضع على
كل حالم دينارا او ما يعدل الدينار والغني والفقير فيه سوا لقوله صلى الله عليه
وسلم لمعاذ رضي الله عنه خذ من كل حالم وحالمة دينارا او عدله معافر من غير
فصل ولان الجزية انما وضعت بدلا عن القتل حتى لا يجب على من لا يجوز قتله بهم
كالذراري والنسوان وهذا المعنى ينتظم الفقير والغني ومذهبنا منقول عن
عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم لم ينكر عليهم احد من المهاجرين والانصار ولانها وجبت
نصرة للمقاتلة فتجب على التفاوت كالخراج وما رواه محمول على الصلح ولهذا امر
بالاخذ من الحالمة وان كان لا يوخذ فيها الجزية ثم الظاهر المغني من
يملك عشرة الاف درهم فصاعدا والمتوسط من يملك مايتي درهم الى عشرة
الاف والفقير من لا يملك مايتي درهم وقيل من لا بد له من الكسب لاصلاح معيشته
فمعسر ومن يملك قوت عياله فموسط ومن لا يعمل لكثرة امواله فموسر وقيل
من لا كفاية له فمعسر ومن يملك قوت عياله فموسط ومن يملك الفضل عليها فموسر
وقيل هذا يختلف بالاماكن ويعتبر وجود هذه الطبقات في اخر السنة شح
الاعتبار اكثر السنة سب الجزية تجب باكثر الحول حتى ان للامام ان يطالبهم
بها متى قبل عقد الذمة وقال الشافعي رحمه الله يوخر الحول كالزكاة ولنا انها بدل
على القتل كبدل الصلح عن دم العمد يجب للحال شس فان اخذها اخر السنة تخفيفا
وهكذا قالوا في الزكاة وعن ابي يوسف يأخذ في كل شهر قسطه وعن محمد رحمه الله
مثله والاول اصح قال وتوضع الجزية على اهل الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان
من العجم اما اهل الكتاب فلقوله تعالى من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد
وهم صاغرون والنبي صلى الله عليه وسلم وضع الجزية على المجوس واما عبدة الاوثان
من العجم فمذهبنا وقال الشافعي رحمه الله لا لان قتالهم واجب بالنص ولنا انه

له اموال ويعمل فموسط صح

يجوز

يجوز استرقاقهم فيجوز ضرب الجزية عليهم كالمجوس وان ظهر عليهم قبل ذلك فهم
ونساؤهم وصبيانهم فيء لجواز استرقاقهم قال ولا توضع على عبدة الاوثان
من العرب ولا المرتدين لان كفرهما قد تغلظ اما مشركوا العرب فلان
النبي صلى الله عليه وسلم نشأ بين اظهرهم والقران نزل بلغتهم فالمعجزة
في حقهم اظهر واما المرتد فلانه كفر بربه بعد ما هدي للاسلام
ووقف على محاسنه فلا يقبل الا الاسلام او السيف زيادة في العقوبة
وعند الشافعي رحمه الله يسترق مشركوا العرب وجوابه ما قلنا فاذا ظهر
عليهم فنساؤهم وصبيانهم فيء لان ابا بكر الصديق رضي الله عنه استرق
نسوان بني حنيفة لما ارتدوا وقسمهم على الغانمين ومن لم يسلم من رجالهم
قتلهم قال ولا جزية على امراة ولا صبي ولا زمن ولا اعمى وكذا المفلوج
والشيخ الكبير لانها بدل عن القتل وهولاء لا يقاتلون ولا يقتلون وعن
ابي يوسف انما تجب على غير الصبي اذا كان له مال لانه يقتل في الجملة
اذا كان له راي قال ولا على فقير غير معتمل خلافا للشافعي رحمه الله له اطلاق
حديث معاذ رضي الله عنه ولنا ان عثمان رضي الله عنه لم يوضعها على فقير
غير معتمل بمحضر من الصحابة رضوان الله عليهم ولان خراج الارض لا يجب
على ارض لا طاقة لها وهذا خراج الراس ه ولا توضع على المملوك والمكاتب
والمدبر وام الولد لانها بدل عن القتل في حقهم وعن النصرة في حقنا وعلى اعتبار
الباقي لا يجب بالشك ولا يودي عنهم مواليهم قال ولا توضع على الرهبان
الذين لا يخالطون الناس وعن ابي حنيفة رحمه الله انها توضع عليهم
اذا كانوا يقدرون على العمل وهو قول ابي يوسف للقدرة ولنا انها بدل
ولا يقتلون ه ولا بد ان يكون المعتمل صحيحا ويكتفي بصحته في اكثر السنة
قال ومن اسلم وعليه جزية سقطت عنه وكذا اذا مات كافرا خلافا للشافعي
رحمه الله فيهما لانها وجبت بدلا عن العصمة او السكنى في دارها فلا تسقط
كالاجرة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم ليس على مسلم جزية ولانها
وجبت عقوبة على الكفر وعقوبة الكفر تسقط بالاسلام وبتعذر بعد الموت

ولا شره يدفع بالاسلام او الموت قال وان اجتمع حولان تداخلت الجزية
يعجز تحصه ومن لم يوخذ منه خراج راسه حتى مضت السنة وجاءت
سنة اخرى لم يوخذ وبه قال الشافعي رحمه الله وان مات عند تمام السنة
لم يوخذ في قولهم وكذا ان مات في بعض السنة لما مر وقيل خراج الارض
على هذا الخلاف وقيل لا يدخل بالاتفاق لهما انه امكن استيفاؤهما
بعد السنتين فلا يسقط كما في الاولى وله انها وجبت عقوبة على الاقرار
على الكفر ولهذا لو بعثها على يد نائبه لا تقبل منه في اصح الروايات بل
يكلف الى ان ياتي بها بنفسه فيعطيها قايما والقابض قاعدا وفي
رواية ياخذ بتلبيبه ويهزه هزا ويقول اعط الجزية يا ذمي بسط
يوخذ منه بطريق الاستحقاق حتى يصفع حالة الاخذ واذا ثبت انها
عقوبة فالعقوبات تتداخل كالحدود ثم قول محمد رحمه الله وجاءت
سنة اخرى حمله بعضهم على مضيها وبعضهم على حقيقتها لانها تجب عند
ابي حنيفة رحمه الله في اول الحول فتتداخل والاصح ان الوجوب عندنا
في ابتداء الحول لان البدل انما يكون عنه في المستقبل دون الماضي
وعند الشافعي رحمه الله في اخر الحول كالزكاة قال ولا يجوز احداث بيعة
ولا كنيسة في دار الاسلام لقوله صلى الله عليه وسلم لا خصاء في الاسلام ولا
كنيسة والمراد احداثها قال واذا انهدمت الكنايس والبيع القديمة
اعادوها لان في الاعادة بناء ما كان فكان وفاء بالعهد حتى لا
يمكنون من نقلها الى مكان آخر لانه احداث والصومعة للتخلي فيها
بمنزلة البيعة بخلاف موضع الصلاة في البيت لانه تبع للسكنى وهذا
في الامصار دون القرى لانه مقام شعاير الاسلام فيها فلا تعارض
ما تخالفها قيل هذا في قرى الكوفة لان اكثر اهلها اهل الذمة اما في
القرايا فيمنعون عنه دل عليه قوله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع دينان
في جزيرة العرب قال ويوخذ اهل الذمة بالتمييز عن المسلمين في زيهم
ومراكبهم وسروجهم وعمايمهم وفي بعض النسخ وملابسهم ولا يحملون

السلاح ولا يركبون الخيل ويوخذ اهل الذمة باظهار الكستيجات اي العلامات
والركوب على السروج التي كهيئة الاكف وانما يوخذون بذلك اظهارا للصغار
عليهم وصيانة لضعفة المسلمين ولان المسلم يكرم والذمي يهان فلا يبتدأ
بالسلام ويضيق عليهم الطريق ولو لم يتميز بعلامة لعله تعامله بمعاملة
المسلمين وذلك لا يجوز ويجب ان تكون العلامة خيطا غليظا من صوف يشده
على وسطه دون الزنار من الابريسم ويجوز ان يتميز نساؤهم عن
نسائنا في الطرقات والحمامات ويجعل على دورهم علامات كيلا يقف
عليها سايل يدعو لهم بالمغفرة قالوا الاحق ان لا يتركوا ان يركبوا الا
لضرورة ومتى ما ركبوا ينزلوا في مجامع المسلمين فان لزمت الضرورة اتخذوا
سروجا بالصفة التي مرت ويمنعون عن لباس يختص به اهل العلم والزهد
والشرف قال ومن امتنع من الجزية او قتل مسلما او سب النبي صلى الله عليه
وسلم او زنا بمسلمة لم ينتقض عهده الامان لان الغاية ينتهي بها القتال
فيتوله اعطا الجزية لا نفس الاعطا بالاجماع وانه باق وقال الشافعي
رحمه الله سب النبي صلى الله عليه وسلم ينقض العهد امانه قلنا السب
وتكذيبه وجحوده اعظم السيئات ولانه لا يمنع امانه فلا يرجع ايمانه
قال ولا ينتقض عهد الامان الا ان يلحق بدار الحرب او يغلبون على موضع
فيحاربونا لانهم صاروا حربا علينا فيعلو ى عقد الذمة عن القاعدة وهو
وضع شن الحراب فاذا نقض الذمي العهد فهو كالمرتد والحكم بموته
باللحاق وفيما حمله من ماله لكنه لو اسر يسترق بخلاف المرتد
فصل قال واذا ارتد المسلم عن الاسلام والعياذ بالله عرض
عليه الاسلام فان كانت له شبهة كشفت له عليه لانه عسى تعتريه
شبهة فتزاح وفيه دفع شره باحسن الامرين وقالوا لكن العرض غير
واجب لان الدعوة بلغته ويحبس ثلاثة ايام فان اسلم فيها والا قتل
حص يعرض عليه الاسلام فان ابى والا قتل وتاويل المذكور
هنا انه اذا استمهل يمهل ثلاثة ايام ابلاء للعذر وعن ابي حنيفة

فينتقض امانه

استمهال

وانى يوسف انه يستحب ان يؤجل ثلاثة ايام طلب او لم يطلب وعن
الشافعي رحمه الله انه يجب على الامام ان يؤجله ثلاثة ايام ولا يحل له قتله
قبل ذلك ابلاء للعذر ولنا قوله تعالى اقتلوا المشركين وقوله صلى الله عليه
وسلم من بدل دينه فاقتلوه ولانه كافر حربي بلغته الدعوة فيقتل
في الحال من غير استمهال ولا فرق بين الحر والعبد لاطلاق النصوص وتوبته
ان يتبرأ عن الاديان كلها سوى الاسلام لانه لا دين له ولو تبرأ عما
انتقل اليه كفاه ذلك لحصول المقصود قال فان قتله قاتل قبل عرض
الاسلام عليه كره ذلك ولا شيء على القاتل ومعنى الكراهة هنا ترك المستحب وانما لا
يضمن لان الارتداد مبيح لدمه قال صلى الله عليه وسلم لا يحل دم امرئ مسلم الا
باحدى ثلاث كفر بعد ايمان وزنا بعد احصان وقتل نفس بغير حق قال واما
المرتدة فلا تقتل وقال الشافعي رحمه الله تقتل لاطلاق ما روينا وكالرجل
ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء ولانها ليست من اهل
الحرب فشابهت الكافرة الاصلية قال ولكن تحبس حتى تسلم لانها امتنعت عن
ايفاء حق الله تعالى بعد الاقرار فتجبر على ايفائه بالحبس كما في حقوق العباد
حص وتجبر المرتدة على الاسلام حرة كانت او امة والامة يجبرها مولاها ويروى
تضرب في كل يوم مبالغة بالحمل على الاسلام سط وكان الصفار والدبوسي
وبعض السمرقندية يفتون بعدم الفرقة بارتدادها حسما لباب المعصية
وتجبر على الاسلام وتجديد النكاح وليس لها ان تتزوج بآخر وعن ابي حنيفة
رحمه الله تسترق في دار الاسلام فان استولى عليها الزوج تكون فيئا له
وعن ابي حنيفة للمسلمين سس لو افتى بهذه الرواية حسما لا بأس به وقيل لو
اجرت كلمة الكفر على لسانها مغايظة لزوجها او اخراجا لنفسها عن حبالته او لا
ستيجاب مهر عليه بنكاح مستأنف تحرم على زوجها وتجبر على الاسلام ولكل
قاض ان يجدد لها النكاح بادنى شيء ولو بدينار سخطت او رضيت ن تجبر
على الاسلام وبعد خمسة وسبعين وليس لها ان تتزوج الا بزوجها في يفتي
بهذا لشدة قال ويزول ملك المرتد عن امواله بردته زوالا مراعى فان اسلم عادت

الى حالها

الى حالها قالوا هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يزول ملكه لانه مكلف فيبقى
ملكه الى ان يقتل كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص ولابي حنيفة انه حربي مقهور
تحت ايدينا وانه سبب زوال الملك والمالكية لكنه يدعى الى الاسلام بالاجبار عليه
ويرجى عوده اليه فتوقفنا في امره فان اسلم جعل العارض كان لم يكن
في حق هذا الحكم وكانه لم يزل مسلما ولم يعمل السبب قال وان مات او قتل
على ردته انتقل ما اكتسبه في حال اسلامه الى ورثته من المسلمين وهذا
عند ابي حنيفة وقالا كلاهما لورثته وقال الشافعي رحمه الله كلاهما فيء لانه
مات كافرا والمسلم لا يرث الكافر ثم هو مال حربي لا امان له فيكون فيئا
ولهما ان ملكه في الكسبين بعد الردة باق على ما بينا فينتقل بموته الى
ورثته ويستند الى ما قبيل ردته اذ الردة سبب الموت فيكون توريث
المسلم من المسلم ولابي حنيفة انه يمكن الاسناد في كسب الاسلام لوجوده
قبل الردة ولا يمكن في كسب الردة لوجوده بعدها ثم انما يرثه من كان
وارثا له حالة الردة وبقي وارثا له الى وقت موته في رواية عن ابي
حنيفة اعتبارا للاسناد وعنه انه يرثه من كان وارثا عند الردة ولا
يبطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه لان الردة كالموت وعنه انه
يعتبر وجود الوارث عند الموت وترثه امراته المسلمة اذا مات او
قتل وهي في العدة لانه يصير فارا وان كان صحيحا وقت الردة واما
المرتدة فكسبها لورثتها لانها ليست من اهل الحرب ولم يوجد سبب الفيء
بخلاف المرتد عند ابي حنيفة ويرثها زوجها المسلم اذا ارتدت
وهي مريضة لقصدها ابطال حقه بخلاف ما اذا كانت صحيحة قال
فان لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وامهات
اولاده وحلت الديون التي عليه ونقل ما اكتسبه في حال الاسلام
الى ورثته من المسلمين وقال الشافعي رحمه الله يبقى ملكه موقوفا
كما كان لانه نوع غيبة ناشئة الغيبة في دار الاسلام ولنا انه باللحاق
صار من اهل الحرب وهم اموات في احكام الاسلام لانقطاع ولاية الالزام

وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئا مو ح

كانقطاعها عن الموتى فصار كالموت الا انه لا يستقر لحاقه الا بقضا القاضي
لاحتمال العود الينا فلا بد من القضا واذا حكم بموته تثبت الاحكام
المتعلقة به ثم يعتبر كونه وارثا عند لحاقه في قول محمد لانه السبب
وقال ابو يوسف وقت الاقضا لانه يصير موتا بالقضا والمرتدة اذا
لحقت بدار الحرب فهي على هذا ۞ حط القضا باللحاق ليس بشرط وانما
يشترط قضاؤه بشي من احكام الموتى وعامتهم على انه يشترط القضا باللحاق
سابقا على قضائه بهذه الاحكام واليه اشار محمد رحمه الله في كثير من
المواضع قال وتقضى الديون التي لزمته في حال الاسلام مما اكتسبه في حال
الاسلام وما لزمه من الديون في حال ردته ۞ وهذا رواية عن ابي حنيفة
رحمه الله يبدا بكسب الاسلام وان لم بذلك يقضى من كسب الردة
وعنه على عكسه وجه الاولى ان المستحق بالسببين مختلف فيعتبر حاله
وقت السبب ووجه الثانية ان كسب الاسلام ملكه حتى يخلفه
الوارث فيه ومن شرط الخلافة الفراغ عن حق المورث فيقدم الدين
عليه وكسب الردة ليس بمملوك له لبطلان اهلية الملك بالردة عنده فلا
يقضى دينه الا اذا تعذر قضاؤه من محل اخر فيقضى منه كالذمي اذا مات
ولا وارث له يكون ماله لجماعة المسلمين ولو كان عليه دين يقضى منه كذا
هذا ووجه الثالثة ان كسب الاسلام حق الورثة وكسب الردة خالص
حقه فكان ابتدا القضا منه اولى وقالا يقضى ديونه من الكسبين
لانهما جميعا ملكه حتى يجري الارث فيهما قال وما باعه واشتراه او
تصرف فيه من امواله في حال ردته فان اسلم صحت عقوده وان مات او قتل
او لحق بدار الحرب بطلت وقالا يجوز ما صنع في الوجهين اعلم ان تصرفات
اربعة اقسام نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق لانه لا يفتقر الى
حقيقة الملك وباطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة لانه يعتمد الملة ولا ملة
للمرتد وموقوف بالاتفاق كالمفاوضات لانها تعتمد المساواة ولا مساواة
بين المسلم والكافر ومختلف في توقفه ش تصرفات المرتد انواع منها ما ينفذ

بالاتفاق

بالاتفاق كقبول الهبة والاستيلاد وتسليم الشفعة والطلاق والحجر
على الماذون ومنها ما يبطل بالاجماع نحو المناكح والذبايح والارث ومنها
ما يوقف بالاجماع كالمعاوضة ومنها ما اختلف فيه كالبيع والشرى والاجارة
كالبيع والوصية والعتق والهبة والكتابة وقبض الدين لهما ان الصحة
تعتمد الاهلية وانها ثابتة لثبوت العقد والبلوغ والبقا ويعتمد الملك وانه
ثابت قبل موته على ما مر ولهذا لو ولد له بعد الردة لستة اشهر من امراة
مسلمة ترثه ولو مات ولده بعد الردة قبل الموت لا يرثه فيصح تصرفاته
الا عند ابي يوسف يصح من الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام كالمرتد
وعند محمد كتصرف المريض لان من انتحل الى نحلة بعوض عما نشأ عليه
قل ما يعود فيفضي الى القتل ظاهرا بخلاف المرتد لانها لا تقتل ولابي
حنيفة انه مقهور تحت ايدينا على ما مر في وقف الملك فتتوقف تصرفاته
لانها بنا عليه كالحربي يدخل دارنا بغير امان فيوخذ ويقهر فتتوقف
تصرفاته لتوقف حاله فكذا المرتد وبطلان سبب العصمة يخل بالاهلية بخلاف
الزاني وقاتل العمد لان قتلهما جزاء على الجناية وبخلاف المرتدة لانها ليست
بحربية قال واذا عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه الى دار الاسلام مسلما فما وجده
في يد ورثته من ماله بعينه اخذه لان الوارث انما خلفه لاستغنايه
عنه فاذا عاد مسلما فقد احتاج اليه فبطلت الخلافة بخلاف ما اذا ازاله الوارث
عن ملكه وبخلاف امهات اولاده ومدبريه لان القضا قد صح فلا ينقض
ولو جا مسلما قبل ان يقضى بذلك فكانه لم يزل مسلما لما ذكرنا ولو كان ابنه
كاتب عبده فالكتابة جايزة والمكاتبة والولا لمن عاد مسلما ۞ ولو لحق المرتد
بماله بدار الحرب ثم ظهر على ذلك المال فهو فيء فان لحق ثم رجع واخذ
المال الحقه بدار الحرب وظهر بذلك المال فهو لورثته اذا وجدوه قبل القسمة
ولو قتل المرتد رجلا خطأ ثم لحق فالدية في اكتساب الاسلام عند ابي حنيفة وعندهما
فيهما ۞ قال والمرتدة اذا تصرفت في مالها في حال ردتها جاز تصرفها لانها لا تقتل
وارتداد الصبي الذي لا يعقل والمجنون والسكران ليس بارتداد واما الصبي العاقل
فاسلامه وارتداده صحيح عند ابي حنيفة ومحمد وقال زفر والشافعي لا يصحان

وقال ابو يوسف اسلامه صحيح دون ارتداده نظراً له **فصل** ونصارى
بني تغلب يؤخذ من اموالهم ضعف ما يؤخذ من اموال المسلمين من الزكاة ويؤخذ
من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يؤخذ
من نسائهم كالجزية ولنا ان عمر رضي الله عنه صالحهم على ان يؤدوا ما على المسلمين
من الصدقات مضاعفا والصدقة تجب على المرأة دون الصبي **قال** وما جباه الامام
من الخراج ومن اموال بني تغلب وما اهداه اهل الحرب الى الامام والجزية تصرف
في مصالح المسلمين يسد بها الثغور ويبني بها القناطر والجسور ويعطى
قضاة المسلمين وعمالهم وعلماؤهم منه ما يكفيهم ويدفع منه ارزاق المقاتلة
وذراريهم لانه بيت المال وصل الى المسلمين بغير قتال وهو معد لمصالح المسلمين
وهؤلاء عملتهم ولو لم يعط ذراريهم لوجب نفقتهم على الآباء واشتغلوا
بكسبه لما تفرغوا للقتال **م** ومن مات منهم في نصف السنة فلا شيء له من العطا
لانه نوع صلة وليس بدين فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت واهل العطا
في زماننا القاضي والمدرس والمفتي **فصل** في متفرقات السير ولو قال
النصارى كان محمد صلى الله عليه وسلم نبيا لا يحكم باسلامه حتى يتبرأ من النصرانية
ويقول كان نبيا الى كافة الناس لزعمهم انه مبعوث الى العرب خاصة **شك** لو وصف
الاسلام لغلامه الكافر فقال انا على هذا فهو مسلم اذا غلب على ظنه انه فهم
ما قال والا فيقال له صف الاسلام فان وصف فهو مسلم والا فلا وعن
الشيخ الجليل اذا اتى بكلمة الشهادة وهو يعلم انه الاسلام يحكم باسلامه وان
لم يعلم تفسيرها **عك** ولا يشترط في معرفة النبي صلى الله عليه وسلم معرفة اسم
ابيه واسم جده بل يكتفي بمعرفة اسمه **سب** في شرح الجامع في استيصاف
الزوج الزوجة ان يصف الله تعالى بين يديها فيقول الله تعالى واحد قادر عالم
قديم اذ هو كذا فتقول نعم ومحمد رسول الله وجميع ما انزل الله تعالى عليه
حق فتقول نعم يحكم باسلامها وصار هذا الوصف بنفسها وفي شرح تاج
الدين لو الصغيرة المسلمة اذا بلغت عاقلة وهي لا تصف الاسلام ولا تعقله بانت
من زوجها لانها كانت مسلمة بالتبعية وقد زالت بالبلوغ ولم تسلم بالاصالة

بقيت

بقيت جاهلة لا دين لها ولو اراد الزوج ان يستوصفها الاسلام لا يقول لها
صفي الاسلام ولكن يصفه ويقول لها اعتقادي وظني بك ان تعتقدي
هذا فان قالت نعم كنت ذلك وان قالت لا ادري ما تقول فلا نكاح بينهما قلت
فهذا يدل على انه لا ينعقد نكاح الجاهلية ولو بلغت المسلمة والنصرانية وعقلت
دينها ولم تصفه ولا صدقت غيره فيه لم تبن واحدة منهما قبل وفيه دليل
على ان من صدق بقلبه كان مسلماً وان لم يقر بلسانه وهو المروي عن ابي
حنيفة واليه الماتريدي والاشعري وعامة العلماء على انها اذا لم يصفا
قبل البلوغ لا يثبتان بخلاف ما بعد البلوغ قبل وصفنا قبل البلوغ ولم يعقباه
بعده لم يظهر ذلك **شب** لو قالت اعقل الاسلام واقدر على الوصف فالصحيح
انها لا تبين **سح** لا يصح اسلام الصبي حتى يعلم ان كلمة الاسلام هي كلمة
التوحيد وانه واحد وبهذا يخرج من الباطل الى دين الحق وانما يقوله
النصارى باطل وفي روضة الناطفي من يعقل البيع والشرى فاسلامه اسلام
وان كان صغيرا **شس** معنى قولهما يعقل الاسلام انها تعقل ان الاسلام
سبب النجاة وتمييز الخبيث من الطيب **ط** بلغ ويصف الاسلام ولا يعقله
ويعقل ابوه معيشته فهو بمنزلة المرتد يفرق بينه وبين امرأته الا ترى
انه لا يرث ابويه

كتاب البغاة

بسم الله الرحمن الرحيم **قال** اذا
تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا عن طاعة الامام دعاهم الى العود الى
الجماعة وكشف عن شبهتهم ولا يبدؤهم بقتال فان بدؤوا قاتلهم حتى يفرق
جمعهم لان عليا رضي الله عنه كذلك فعل باهل حروراء قبل قتالهم حتى يفرق
جمعهم **م** هكذا ذكره هنا **شب** عندنا يجوز ان يبدأهم بالقتال اذا تعسكروا
واجتمعوا وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز حتى يبدؤوا بالقتال حقيقة لان قتل
المسلم لا يجوز الا دفعاً بخلاف الكافر لان نفس الكفر مبيح عنده ولنا ان الحكم
يدار على الدليل وهو الاجتماع والامتناع لانه لو انتظر الامام حقيقة قتالهم
ربما لا يمكنه الدفع فيدار على الدليل ولو بلغه انهم يشترون السلاح ويتأهبون
للقتال ينبغي ان يحبسهم حتى يحدثوا توبة دفعاً للشر بقدر الامكان والمروي

عن ابي حنيفة من لزوم البعد محمول على حال عدم الامام اما اعانة الامام
الحق من الواجب عند الغنا والقدرة قال فان كان لهم فئة اجهز على جريحهم
واتبع موليهم دفعا للشر كيلا يلتحقوا بهم قال فان لم يكن فيه لم يجهز على
جريحهم ولم يتبع موليهم لاندفاع شرهم بدونه وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز
في الحالين لتركهم القتال وجوابه ما مر قال ولا يسبى لهم ذرية ولا يغنم لهم
مال لقول علي رضي الله عنه يوم الجمل ولا يقتل اسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ
مال وهو القدوة في الباب وقوله ولا يقتل اسير تاويله اذا لم يكن لهم فئة فان
كان كانت يقتل الامام الاسير وان شاء حبسه ولانهم مسلمون والاسلام يعصم
النفس والمال قال ولا باس بان يقاتلوا بسلاحهم ان احتاج المسلمون اليه وقال
الشافعي لا يجوز والكراع على هذا الخلاف له انه مال مسلم فلا يجوز الانتفاع به الا برضاه
ولنا ان عليا رضي الله عنه قسم السلاح فيما بين الصحابة بالبصرة وكانت قسمته اعارة دون
تمليك ولان الامام يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة اليه ففي مال الباغي اولى
لان الحاق الضرر الادنى لدفع الاعلى جائز لارباب الولاية قال ويحبس الامام اموالهم
ولا يردها عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم اما عدم القسمة فلما بيناه واما
الحبس فلدفع شرهم بكسر شوكتهم وان كان لا يحتاج اليها الا انه يبيع الكراع لان
حبس الثمن انظر وايسر واما الرد بعد التوبة فلاندفاع الضرورة قال وما جباه
اهل البغي من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر لم ياخذه الامام ثانيا
لان ولاية الاخذ له باعتبار الحماية ولم يحمهم قال وان كانوا صرفوه في حقه اجزى
من اخذ منه لحصول الحق الى مستحقه قال وان لم يكونوا صرفوه في حقه افتى
اهله فيما بينه وبين الله تعالى ان يعيدوا ذلك لانه لم يصل الى مستحقه ﻩ
قالوا لا اعادة عليهم في الخراج لانهم مصارف لانهم مقاتلة وان كانوا اغنياء
وفي العشر كذلك ان كانوا فقراء لانه حق الفقراء ﻩ ومن قتل رجلا وهما من اهل البغي
ثم ظهر عليهم فلا شي عليه لانه لا ولاية لامام اهل العدل فلم ينعقد قتله
موجبا كالقتل في دار الحرب وان غلبوا على مصر فقتل رجل رجلا من اهل
المصر عمدا ثم ظهر عليهم فانه يقتص منه وتاويله اذا لم يجر على اهله احكامهم
وان ازعجوا قبل ذلك واذا قتل الباغي وقال كنت على حق ورثه وان قال

قتلته

قتلته وانا اعلم اني على الباطل لم يرثه وقال ابو يوسف لا يرث الباغي في الوجهين
وبه قال الشافعي واصله ان العادل اذا اتلف نفس الباغي او ماله لا يضمن
ولا ياثم والباغي اذا قتل العادل لا يجب الضمان عندنا وياثم وقال الشافعي رحمه الله
في القديم انه يجب وعلى هذا الخلاف اذا تاب المرتد وقد اتلف نفسا او
مالا سواء اعتبر العصمة ولاصحابنا اجماع الصحابة رضوان الله عليهم **كتاب**
الحظر والاباحة بسم الله الرحمن الرحيم قال لا يحل للرجال لبس الحرير ويحل
للنساء لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن لبس الحرير والديباج وقال انما
يلبسه من لا خلاق له في الاخرة وانما حل للنساء لما رواه عدة من الصحابة منهم
علي رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى
ذهب وقال هذان محرمان على ذكور امتي حلال لاناثهم ويروى حل لاناثهم
الا ان القليل عفو وهو قدر ثلاث اصابع او اربع كالاعلام والمكفوف بالحرير
لما روي انه صلى الله عليه وسلم نهى عن لبس الحرير الا موضع اصبعين او ثلاث
او اربع اراد الاعلام وعنه صلى الله عليه وسلم كان يلبس جبة مكفوفة بالحرير
حص وتكره الجبة المكفوفة بالحرير قلت وبهذا ثبت كراهة ما اعتاده
اهل زماننا من القمص الصبرية فك العفو اربع اصابع متفرقة وعنه غير
مضمومة ولا متفرقة وقيل مضمومة خن فك العلم في العمامة في موضعين
او ثلاثة يجمع وقال ابو حامد لا يجمع عك في المغرب وخلاف سحر وفي القلنسوة
كذلك وعن محمد رحمه الله لا باس في القلنسوة وانما رخص ابو حنيفة في العلم
في عرض الثوب قلت وهذا يدل على ان القليل في طوله يكره قال ولا باس
بتوسده والنوم عليه عند ابي حنيفة وقالا يكره حص ذكر قول محمد رحمه الله
وحده وانما ذكر القدوري وغيره من المشايخ قول ابي يوسف معه وكذا
الاختلاف في ستر الحرير وتعليقه على الابواب لهما العمومات ولانه
تشبه بزي الاكاسرة والجبابرة وانه حرام قال عمر رضي الله عنه اياكم وزي
الاعاجم فكذا القليل من اللبس والاستعمال ﻩ تكلموا في المكروه فروي عن
محمد ايضا ان كل مكروه حرام الا انه لم يجد فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه

لفظة الحرام وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه الى الحرام اقرب قال ولا باس
بلبس الديباج في الحرب عندهما ويكره عند ابي حنيفة لاطلاق ما روينا ولهما
ما روى الشعبي انه صلى الله عليه وسلم رخص في لبس الحرير والديباج في الحرب
ولان فيه ضرورة فان الخالص منه ادفع لمضرة السلاح واهيب في عين
العدو لبريقه وابو حنيفة رحمه الله يقول الضرورة تندفع بالمخلوط والحديث
محمول عليه سج اجمعوا على انه اذا كان الثوب من ابريسم دقيق لا يجوز في
حال الحرب انما الخلاف في الصفيق بينهما لا يكره حشو القز عندهم قال ولا باس
بلبس الملحم اذا كان سداه ابريسما ولحمته قطنا او خزا لان الصحابة رضي الله عنهم
كانوا يلبسون الخز والخز يسدى بالحرير ولان الثوب انما يصير ثوبا باللحمة
فكان المعتبر هو السدى وقال ابو يوسف اكره ثوب القز يكون بين الفرو
والظهارة ولا ارى بحشو القز باسا لان الثوب ملبوس والحشو غير ملبوس
وما كان لحمته حريرا دون سداه لا باس به في الحرب للضرورة ويكره في
غيره لانعدامها بط وعن ابي حنيفة رحمه الله لا باس بلبس الملحم والديباج
اذا كان له زهارة من غزل بحيث لا يمس جلده قلت وفيه رخصة عظيمة
للمترفين في ملابسهم وقلانسهم وفيه انما يجوز ما كان سداه ابريسما
ولحمته قطنا اذا كان مخلوطا لا يتبين فيه الابريسم اما اذا صار على وجهه
كالعتابي في زماننا والششترى والعتقى فانه يكره للتشابه بزي الجبابرة
قلت ولكن اكثر المشايخ افتوا على خلافه قلت ولا يجوز للرجال التحلي
بالذهب ولا بالفضة الا الخاتم والمنطقة وحلية السيف من الفضة اما الذهب
فلما روينا والفضة في معناه واستثنى هذه الثلاثة من الفضة تحقيقا
لمعنى الانموذج والفضة اغنت عن الذهب لانهما جنس واحد كما قلت
وقوله من الفضة يرجع الى المستثنيات الثلاثة حص ولا يتختم الا بالفضة
وهذا نص على ان التختم بالحجر والحديد والصفر حرام ورأى رسول الله صلى الله
عليه وسلم على نعمان بن بشير خاتما من ذهب فقال له ما لك اتخذت حلي اهل الجنة
قبل ان تدخلها قال فرميته واتخذت خاتما من حديد ودخلت عليه فقال ما لك

اتخذت حلي اهل النار فرميته واتخذت خاتما من صفر ودخلت عليه فقال ما لي
اجد منك ريح الاصنام فقلت كيف اصنع قال اتخذه من الورق ولا تزد على مثقال
وقيل يجوز من الحجر الذي يقال له يشم ويجعل الفص الى الكف بخلاف النسوان
وانما يتختم القاضي والسلطان لضرورة الختم والترك افضل في حق غيرهما والمعتبر
هو الحلقة دون الفص حتى يجوز بان يكون من حجر ولا باس بمسمار الذهب يجعل
في حجر الفص لانه تابع ويشد الاسنان بالفضة دون الذهب خلاف محمد رحمه الله
لما مر قال ويجوز للنساء التحلي بالذهب والفضة لما مر ويكره ان يلبس الصبي الذهب
والحرير لانه لما حرم لبسه حرم الباسه كالخمر لما حرم شربه حرم سقيه والصحيح
انه لا يكره الخرقة التي يمسح بها الوجه او يتمخط بها عن حاجة وانما يكره اذا كان
عن تكبر قال ولا يجوز الاكل والشرب والادهان والتطيب في انية الذهب
والفضة للرجال والنساء لقوله صلى الله عليه وسلم في الذي يشرب من اناء الذهب
والفضة انما يجرجر في بطنه نار جهنم واتى ابو هريرة رضي الله عنه بشراب في اناء
فضة فلم يقبله واذا ثبت في الشرب ثبت في غيره من الاستعمالات لانه في معناه
ولانه تشبه بزي المشركين وتنعم بتنعم المترفين والمسرفين حص يكره ومراده
التحريم في حق الرجال والنساء لعموم النهي وكذلك الاكل بملعقة الذهب والفضة
والاكتحال بميل الذهب والفضة وما اشبهها من المكحلة والمراة وغيرها قال
ولا باس باستعمال انية الزجاج والبلور والعقيق وقال الشافعي رحمه الله يكره كالفضة
ونحن نتمسك بالاباحة الاصلية وانما ترك في الحجرين لتفاخر المترفين بهما
دونها قال ويجوز الشرب في الاناء المفضض عند ابي حنيفة رحمه الله والجلوس
على السرير المفضض والركوب على السرج المفضض اذا كان يتقى موضع الفضة
ومعناه موضع الفم في الاناء وقيل موضع اليد في الاخذ ايضا وموضع الجلوس في
السرير والسرج وقال ابو يوسف رحمه الله يكره وعند محمد رحمه الله روايتان
وعلى هذا الخلاف الاناء المضبب بالذهب والفضة والكرسي المضبب بهما
واذا جعل ذلك في السيف والمسجد وحلقة المراة او جعل المصحف مذهبا او
مفضضا وكذا الاختلاف في اللجام والركاب والثفر اذا كان مفضضا وكذا

الثوب اذا كان فيه كتابة بذهب او فضة على هذا وهذا الاختلاف فيما يخلص واما
التموية لا تخلص ولا باس به بالاجماع لهما ان المستعمل للجزو من الاناء مستعمل
بجميع الاناء فيكره كما اذا استعمل موضع الذهب والفضة ولابي حنيفة رحمه الله
ان ذلك تابع ولا معتبر بالتوابع فلا يكره كالجبة المكفوفة بالحرير والعلم في الثوب
ومسمار الذهب في الفص سح الجلوس على سرير من ذهب او فضة يجوز عند ابي حنيفة وابي
يوسف ويكره عند محمد كاختلافهم في الجلوس على الحرير والصحيح انه يكره عندهم جميعا
وفيه ذكر محمد في السير الكبير لا باس للرجل ان ينقش بيته ويجده ويتجمل بالاواني
والثياب ولا يجعله كاستار الكعبة ولكن بوزر بازار ولا باس بان يشتري الخادم
السوهو والثوب العنى وله ان يزين بيته بالديباج ويتجمل بالاواني من الذهب
والفضة بشرط ان لا يريد بها التفاخر والتكاثر لان فيه اظهار نعم الله تعالى حس
لا تكره التكة من حرير وعن ابي يوسف رحمه الله يكره واختلف في عصب الجراح بالحرير
فك لا يحل استعمال منطقة وسطها من ديباج طم يحل اذا لم يبلغ عرضها اربع اصابع
وعن ابي حنيفة رحمه الله عمامة عليها علم من قصب فضة قدره ثلاث اصابع لا باس
ومن ذهب يكره وقيل لا يكره ولما استولى عمر رضي الله عنه على خزاين كسرى امر سراقة
ابن جعشم وكان اطول الصحابة ان يلبس قبا كسرى فلبسه ثم قال له تحزم فتحزم
ثم قال له تمنطق فشد المنطقة وكانت مذهبة فيها فصوص من جواهر فدل على
الجواز وكانت قبيعة سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم من فضة وفي النوادر لا
باس بالسكين المفضض والمحابر والركاب وعن ابي يوسف رحمه الله انه كره
ذلك كله قال ويكره التعشير والنقط في المصحف لقول ابن مسعود رضي الله عنه
جردوا القران وروي المصاحف وفي التعشير والنقط ترك التجريد ولان التعشير
والنقط يخل بحفظ الآي والاعراب اتكالا عليها فيكره ❁ قالوا في زماننا لا بد
للعجم من ذلك فتركه يخل بحفظ القران فيحسن النقط والتعشير ولا باس بتحلية
المصحف ونقش المصحف وزخرفته بماء الذهب لما فيه من التزيين والتعظيم حص
ولا باس بان ينقش المسجد بالجص والساج وماء الذهب في ماله نفسه والصرف الى
المساكين افضل لان مسجد النبي صلى الله عليه وسلم كان جريدا لنخل والنقش من مال

المسجد

المسجد لا يجوز لانه تضييع سط قيل لا ينبغي ان يتكلف لرقايق النقش وقيل ان
كان مدفعا بحيث يشتغل به قلب المصلي فيكره والا فلا وقيل ان قل لا يكره
وان كثر يكره وقيل يكره في المحراب دون السقف والموخر وقيل يجوز النقش
على خشب المسجد دون النقر والتجصيص حس لانه يحكم البنا وهذا كله
اذا فعله من كسبه الحلال ومن مال المسجد ضمن ما خلا التجصيص وقيل
يضمن التجصيص عن الصلاة بل لو صرف في زماننا ما يفضل من العمارة الى
نقش المسجد يجوز كيلا ياخذه الظلمة ولا باس بان يدخل اهل الذمة المسجد
فيها وقال الشافعي يكره في المسجد الحرام لقوله تعالى انما المشركون نجس فلا
يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا وقال مالك رحمه الله يكره في كلها للنجاسة
ولنا انه صلى الله عليه وسلم انزل وفد ثقيف في مسجده وهم كفار ولان النجاسة
الاعتقادية لا تلوث المسجد ولانه محمول على الحضور استيلا واستعلا لا
او غيره كما كان عادته في الجاهلية قال ويكره استخدام الخصي لان جواز استخدامهم
حث على هذا الصنيع وهو مثلة محرمة ولا باس باخصاء البهايم وانزا الحمير
على الخيل لان فيه منفعة البهيمة ولانه صلى الله عليه وسلم كان يركب البغل
ولو حرم لما ركبه لما فيه من فتح ابه قال ويجوز ان يقبل الهدية والاذن قول
العبد والصبي لان الهدايا تبعث عادة على ايدي هولاء ولانه لا يمكنهم احضار
الشهود على الاذن اذا ضرب في الارض او دخل السوق وفيه من الحرج ما لا
يخفى حص قالت جارية لرجل بعثني مولاي اليك هدية وسعه ان ياخذها
قال ويقبل في المعاملات قول الفاسق ولا يقبل في اخبار الديانات الا قول
العدل لان المعاملات يكثر وجودها فيما بين اجناس الناس فلو شرطنا شرطا
زايدا يودي الى الحرج فيقبل فيها قول الواحد عدلا كان او فاسقا كافرا او
مسلما عبدا او حرا ذكرا او انثى دفعا للحرج بخلاف الديانات فانه لا يكثر
وقوعها وقوع المعاملات فلا يقبل فيها الا قول المسلم العدل لان الكافر والفاسق
منهم ولا يقبل قول المستور فيها في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة يقبل
قوله فيها كنها دته عنده ويقبل فيها قول العبد والحر والامة اذا كانوا

عدولا ﻫ ومن الديانات الاخبار بنجاسة حتى اذا اخبره بها مسلم مرضي لم يتوضا
به ويتيمم ولو كان المخبر فاسقا او مستورا اجزى فان كان اكثر رايه صادق
تيمم ولا يتوضا وان كان اكثر رايه انه كاذب يتوضا به ولا يتيمم والتيمم
بعده احوط ومنها الحل والحرمة اذا لم يكن فيه زوال الملك والاخبار عن روية
الهلال هلال شهر رمضان وشوال وذي الحجة ومنها الافتا ورواية الاحاديث
والشرايع فصل قال ولا يجوز ان ينظر الرجل من الاجنبية الا وجهها
وكفيها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال علي وابن عباس رضي الله
عنهما ما ظهر منها والكحل والخاتم والمراد موضعها وهو الوجه والكف كما ان المراد
بالزينة المذكورة في الآية مواضعها ولان في ابدا الكف والوجه ضرورة
لحاجتها الى المعاملة مع الرجال اخذا واعطا قلت وهذا تنصيص على انه لا
يباح النظر الى قدميها وذراعيها والناس عنه غافلون وعن ابي يوسف رحمه الله
انه يباح النظر الى ذراعيها ايضا لانه قد يبدو منها عادة وقد استقصينا
الكلام فيه في باب شروط الصلاة من هذا الكتاب فان كان لا يامن الشهوة لا ينظر
الى وجهها الا لحاجة لقوله صلى الله عليه وسلم من نظر الى محاسن امراة اجنبية
عن شهوة صب في عينيه الآنك يوم القيمة واذا خاف الشهوة لم ينظر من غير حاجة
تحرزا عن المحرم ﻫ وقوله لا باس يدل على انه لا يباح اذا شك في الاشتها كما اذا
غلب على ظنه ذلك ولا يحل ان يمس وجهها ولا كفيها وان كان يامن الشهوة
لقيام المحرم وانعدام الضرورة والبلوى بخلاف النظر لان فيه بلوى والمحرم بقوله
صلى الله عليه وسلم من مس كف لبس له فيها وضع على كفه جمرة يوم القيمة
وهذا في الشابة المشتهاة فاما العجوز التي لا تشتهى فلا باس بمصافحتها ومس
يدها لانعدام الفتنة وروي ان ابا بكر الصديق رضي الله عنه كان يصافح العجايز
من قبيلة استرضع فيها وعبد الله بن الزبير رضي الله عنه استاجر عجوزا لتمرضه
وكانت تغمز رجاله وتفلي راسه وكذا اذا كان شيخا يامن على نفسه وعليها
لما قلنا وان كان لا يامن عليها لا يحل مصافحتها لما فيه من التعريض للفتنة
والصغيرة اذا كانت لا تشتهى يباح مسها والنظر لانتفا خوف الفتنة قال ويجوز

القاضي اذا اراد ان يحكم عليها وللشاهد اذا اراد الشهادة عليها النظر الى وجهها
وان خاف ان يشتهي للحاجة الى احيا حقوق الناس بواسطة الشهادة
والقضا ولكن ينبغي ان يقصد به ادا واجب الشهادة اذا اشتهى قيل لا
يباح له والاصح يباح لوجود من لا تشتهى حالة الادا واذا اراد ان يتزوج لا
باس ان ينظر اليها وان علم انه يشتهيها لقوله صلى الله عليه وسلم ابصرها
فانه احرى ان يدوم بينكما اي يولف ولان مقصوده اقامة السنة لا قضا الشهوة
ﻫ ويستحب ان يولج النظر فيها ابلاجا قال ويجوز للطبيب ان ينظر الى موضع المرض
منها للضرورة وينبغي ان يعلم امراة مداواتها لان نظر المراة الى المراة ابعد من
الفتنة فان لم يقدر يستر ما سوى موضع المرض ثم ينظر ويغض بصره ما استطاع
لان ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها وصار كنظر الختانة والختان وكذا يجوز
للرجل النظر الى موضع الاحتقان من الرجل لانه مداواة ويجوز الاحتقان للمرض
وللهزال الفاحش على ما روي عن ابي يوسف رحمه الله قال وينظر الرجل من الرجل
الى جميع بدنه الا ما بين سرته الى ركبتيه لقوله صلى الله عليه وسلم عورة الرجل ما
بين سرته الى ركبتيه ويروى ما دون سرته حتى يجاوز ركبتيه وبهذا ثبت
ان السرة ليست بعورة خلافا لما يقوله ابو عصمة والشافعي والركبة عورة خلافا
للشافعي والفخذ عورة خلافا لاصحاب الظواهر وما دون السرة الى منبت الشعر
عورة خلافا لما يقوله ابو بكر محمد بن الفضل البخاري وروى ابو هريرة رضي الله عنه ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال الركبة من العورة وابدى حسين بن علي سرته فقبلها ابو
هريرة رضي الله عنه وقال صلى الله عليه وسلم لجرهد وار فخذك اما علمت ان الفخذ عورة
وحكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السرة حتى ان
كشف عورته ينكر عليه برفق ومن كشف الفخذ يعنف عليه ومن كشف
السوءة يؤدب اذا لج وما يبيح النظر للرجل من الرجل يباح اللمس لانهما فيما ليس
بعورة سوى اذا لم يكن لشهوة قال ويجوز للمراة ان تنظر من الرجل ما ينظر
الرجل اليه منه اذا امنت الشهوة لاستوا الرجل والمراة في النظر الى ما ليس
بعورة كالثياب والدواب ﻫ نظر المراة الى الاجنبي بمنزلة نظر الرجل الى ذوات

محارمه لان النظر الى خلاف الجنس اغلظ فان كان في قلبها شهوة او اكبر
رايها انها تشتهي او شكت في ذلك يستحب لها ان تغض بصرها ولو
كان الناظر هو الرجل وهو بهذه الصفة لم ينظر وهو اشارة الى التحريم والفرق
ان الشهوة عليهن غالبة وهو كالمتحقق اعتبارا فاذا اشتهى الرجل كانت الشهوة
موجودة من الجانبين ولا كذلك اذا اشتهت المراة لان الشهوة غير موجودة
في الجانبين ولا كذلك اذا اشتهت المراة لان الشهوة غير موجودة في جانبه لا
حقيقة ولا اعتبارا والشهوة من الجانبين اشد افضا الى المحرم منه في جانب واحد
قال وتنظر المراة من المراة الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل لوجود المجانسة
وانعدام الشهوة غالبا كما في نظر الرجل الى الرجل وعن ابي حنيفة رحمه الله ان
ان نظر المراة الى المراة كنظر الرجل الى محارمه بخلاف نظرها الى الرجل لان الرجال
يحتاجون الى زيادة الانكشاف لاعمالهم والاول اصح قال وينظر الرجل من
امته التي تحل له وزوجته الى فرجها وهذا اطلاق في النظر الى سائر بدنها عن
شهوة وغير شهوة واصله قوله صلى الله عليه وسلم غض بصرك الا عن امتك وامراتك
ولان ما فوق ذلك من المسيس والغشيان مباح فالنظر اولى لكن الاولى
ان لا ينظر كل واحد منهما الى عورة صاحبه لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اتى احدكم اهله
فليستتر ما استطاع ولا يتجردان تجرد العير ولانه يورث النسيان بالاثر وكان يقول
عمر رضي الله عنه الاولى ان ينظر ليكون ابلغ في تحصيل اللذة قال وينظر الرجل من ذوات
محارمه الى الوجه والراس والصدر والساق والعضدين ولا ينظر الى ظهرها وبطنها
لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الآية والمراد والله اعلم مواضع الزينة
وهو ما ذكر في الكتاب ويدخل في ذلك الساعد والعنق والقدم لان كل ذلك مواضع الزينة
ولان البعض يدخل على البعض من غير استيذان والمراة في بيتها في ثياب
مهنتها عادة فلو حرم النظر الى هذه المواضع ادى الى الحرج وكذا الرغبة هتك
للحرمة المؤبدة فقل ما يشتهي بخلاف ما وراها لانها لا تنكشف عادة والمحرم من لا
تجوز المناكحة بينه وبينها على التابيد بنسب او سبب كالرضاع والمصاهرة
وسوا كانت المصاهرة بنكاح او سفاح على الاصح قال ولا باس بمس ما جاز ان

ينظر اليه

ينظر اليه منه لتحقق الحاجة الى ذلك في المسافرة وقلة الشهوة للمحرمية بخلاف
وجه الاجنبية وكفيها حيث لا يباح المس وان ابيح النظر لان الشهوة
فيها متكاملة وان خاف على نفسه او عليها الشهوة لا ينظر ولا يمس
لقوله صلى الله عليه وسلم العينان تزنيان وزناهما النظر واليدان
تزنيان وزناهما البطش وحرمة الزنا بذوات محارمه اغلظ فيجتنب
ولا باس بالخلوة والمسافرة بهن ان احتاجت الى الاركاب والانزال فلا باس
بان يمسها من وراء ثيابها وياخذ ظهرها وبطنها دون ما تحتها اذا امنا
الشهوة فان خافها على نفسه او عليها تيقنا او ظنا فليجتنب ذلك بجهده
ثم ان امكنها الركوب بنفسها تمتنع من ذلك والا فلا تتكلف بالثياب
كيلا تصيبه حرارة عضوها وان لم يجد الثياب يدفع الشهوة عن نفسه
بقدر الامكان قال وينظر الرجل الى مملوكة غيره الى ما يجوز ان ينظر منه
الى ذوات محارمه لانها تخرج لحوائج مولاها وتخدم اضيافه في ثياب
مهنتها فصار حالها خارج البيت في حق الاجانب كحال المراة داخل البيت
في حق محارم الاقارب وكان عمر رضي الله عنه اذا راى جارية متقنعة علاها
بالدرة وقال الق عنك الخمار يا دفار اتتشبهين بالحرائر وقال محمد بن
مقاتل هي بمنزلة الرجل في حق الرجل وكمال الشهوة في الاماء دون الرجال
يبطل قوله ولفظ المملوك ينتظم المدبرة والمكاتبة وام الولد والمستسعاة
كالمكاتبة عند ابي حنيفة على ما عرف واما الخلوة والمسافرة بهن فقيل
يباح كالمحارم وقيل لا يباح لعدم الضرورة فيهن وفي الاركاب والانزال
اعتبر محمد رحمه الله في الاصل الضرورة فيهن وفي ذوات المحارم مجرد الحاجة
قال ولا باس بان يمس ذلك اذا اراد ان يشتري وان خاف ان يشتهي
كذا ذكر في المختصر واطلق ايضا في الجامع الصغير ولم يفصل قال مشايخنا يباح النظر في هذه الحالة وان اشتهى للضرورة ولا يباح
المس بشرط عدم الشهوة فاذا بلغت الامة لم تعرض في ازار واحد لوجود
الاشتهاء قال والخصي في النظر الى الاجنبية كالفحل لقول عائشة رضي الله
عنها في الخصي مثله فلا يبيح ما كان حراما ولانه فحل يجامع وكذا المجبوب

اذا اشتهى يقينا او ظنا لانه استمتاع بغير ضرورة في حالة الشرى يباح النظر واللمس

لانه يستحق ويتغزل وكذا المخنث في الردى من الافعال لانه فحل فاسق
فالحاصل انه يوخذ فيه بحكم كتاب الله المنزل فيه والطفل الصغير مستثنى بالنص
قال ولا يجوز للمملوك ان ينظر الى سيدته الا ما يجوز للاجنبي النظر اليه منها
وقال مالك رحمه الله هو كالمحرم وهو احد قولي الشافعي رحمه الله لقوله تعالى
او ما ملكت ايمانهن ولنا انه فحل غير محرم ولا زوج والشهوة متحققة لجواز
النكاح في الجملة والحاجة قاصرة لانه يعمل خارج البيت والمراد بالنص الاما
قال سعيد والحسن وغيرهما لا يغرنكم سورة النور فانها في الاناث دون الذكور
حس يجوز للاجانب النظر الى الصغاير ومسهن اذا لبس لبدن الصغار والصغاير
حكم العورة سص واختلف في غمز الرجل فخذ الرجل فوق الازار فقيل يجوز اذا كان
الازار كثيفا وبه قال شمس الايمة الحلواني رحمه الله والاحتياط تركه ومس ما تحت
الازار مما يعتاده الجهلة في الحمام حرام سح نظره الى عورة غيره وهي غير بادية لم ياثم
وفسر هذا بذلك على انه لا باس بالنظر الى شعر المراهقة سس النظر الى ملاءة
الاجنبية بشهوة حرام قلت وفي منية الفقهاء وغيرها ان النظر الى عظم ذراع
الحرة الميتة وساقها وحقها حرام وقيل في ظفر رجلها المقطوعة دون كفها
سئل ابو حنيفة رحمه الله عمن يمس فرج امراته او تمس فرج زوجها ليتحرك
قال لا باس به وارجو ان يعظم فيه الاجر جب لا باس بالمصافحة وتكره المعانقة
جس هذا في ازار واحد اما اذا كان عليه قميص فلا باس به ولا يقبل شي من
الرجل عند ابي حنيفة ومحمد ورخص ابو يوسف في التقبيل والمعانقة عانق
رسول الله صلى الله عليه وسلم جعفرا حين قدم من الحبشة وقبل ما بين عينيه والقبلة
على خمسة اوجه قبلة المودة للولد من الوالد من الخدين وقبلة الرحمة للوالدين
على الراس وقبلة الشفقة من الاخ للاخت على الجبهة وقبلة التحية بين المومنين
على اليد وقبلة الشهوة على الفم شط تقبيل يد العالم والسلطان العادل سنة وفي
يد غيرهما فيه كلام والمختار ان لا رخصة فيه واما تقبيل صاحبه عند اللقا فكروه
بالاجماع وكذا تقبيل الارض بين يدي العظما حرام وكلاهما ياثم لانه يشبه
عبادة الوثن شك لا باس بان يقبل ابنه الصغير ما شاء منه وكذا الاجانب

شفقة

شفقة عليهم جب الغلام اذا بلغ حد الشهوة كالفحل والكافرة كالمسلمة وعن ابراهيم
لا باس بالنظر الى شعور من لا حرمة لهن في ذلك قيل يكره كشف الفخذ في ملاء من
الناس ويباح في الحمام في المقاتل وعن محمد بن مقاتل لا باس بان يطلي عورة غيره بالنورة
كالختان ويغض بصره وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتولى بنفسه قال ابراهيم
كان ابو حنيفة رحمه الله يرى للصاحب ان ينظر الى العورة وحجته الختان وقيل في
ختان الكبير اذا امكنه يختن نفسه والا لم يفعل الا ان يمكنه النكاح او شرى الجارية
والظاهر في الكبير انه يجبر ويكفي اذا قطع الكثر من النصف دفي الحرثات والذمية
هل لها النظر الى بدن المسلمة فيه وجهان والاصح انه لا يجوز وهي كالرجل الاجنبي
والاصح ان كل عضو لا يجوز النظر اليه قبل الانفصال لا يجوز بعده كشعر راسها
وقلامة رجلها وشعر عانته شس لو كانت امته مجوسية او وثنية او مزوجة
او مكاتبة او مشتركة فهي كالاجنبية والمختون الذي جف ماؤه رخص بعض
مشايخنا باختلاطه في النساء للامن من الفتنة وهو احدما قيل في قوله تعالى
او التابعين غير اولي الاربة من الرجال وقيل هو المخنث الذي لا يشتهي النساء
وقيل هو الابله الذي لا يدري ما يصنع بالنساء وهمته بطنه وقيل اذا كان
شابا ينحى عنهن والاصح الاحتياط عن ابدا موضع الزينة الباطنة لكلهم
الا ان يكون صغيرا احس ولا يجوز للرجل مضاجعة الرجل وان كان كل واحد منهما
في جانب من الفراش قال صلى الله عليه وسلم الرجل الى الرجل في ثوب واحد ولا تفضي
المراة الى المراة في الثوب الواحد واذا بلغ الصبي والصبية عشر سنين يجب
التفريق بينهما وبين اخته وامه وابيه في المضجع لقوله صلى الله عليه
وسلم وفرقوا بينهم في المضاجع وهم ابناء عشر وفي النتف اذا بلغوا ستا
قال ويعزل عن امته بغير اذنها ولا يعزل عن زوجته الا باذنها لانه صلى الله
عليه وسلم نهى عن العزل عن الحرة الا باذنها وقال صلى الله عليه وسلم لمولى امة اعزل
عنها ان شيت ولان الوطي حق للحرة لقضا الشهوة وتحصين الولد ولهذا
يخير في الجب والعنة ولا حق للامة في الوطي مسايل الاستبرا
ومن اشترى جارية فانه لا يقربها ولا يلمسها ولا يقبلها ولا ينظر الى فرجها

لشهوة حتى يستبرئها لقوله صلى الله عليه وسلم في سبايا أوطاس ألا لا توطأ
حامل حتى تضع ولا حائل حتى تستبرئ بحيضة وعليه استحداث الملك واليد
الحكمة التعرف عن براءة الرحم صيانة للماء المحترم عن الاختلاط والأنساب
عن الاشتباه فيعم الحكم سوارد استحداث الملك واليد كالشرى والهبة
والوصية والميراث والخلع والكتابة ونحوها ويجب على المشتري دون البائع
ويجب على المشتري من مال الصبي ومن المرأة والمملوك وممن لا يحل له وطؤها
وكذا إذا كانت بكرا لم توطأ ولا يجتزى بالحيضة التي حاضتها بعد الملك
قبل القبض ولا بالولادة بعده قبل القبض خلافا لأبي يوسف ولا بعد القبض
في بيع الفضولي قبل الإجازة ولا في الشرى الفاسد حتى يستبرئها صحيحا يجتزى
بالحيضة التي حاضتها بعد القبض وهي مجوسية أو مكاتبة ثم أسلمت وعجزت ولا
تستبرئ من الآبقة إذا رجعت والمغصوبة إذا ردت والمرهونة إذا فكت وإذا
حرم الوطي حرم الدواعي لاحتمال وقوعها في غير الملك بظهور الحبل بخلاف الحيض
فإنه لا يحرم الدواعي وعن محمد رحمه الله لا يحرم الدواعي في المسبية وحكمه حكم العدة
في الآيسة والصغيرة والحامل على ما مر ولو اشتراها وارتفع حيضها تركها حتى
يتبين أنها ليست بحامل وقع عليها وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية وقيل
يتبين بشهرين وثلاثة وعن محمد رحمه الله أربعة أشهر وعشرا وعنه شهران
وخمسة أيام وعن زفر سنتان وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله لما مر في الشفعة
والفتوى على قول أبي يوسف فيما علم أن البائع لم يقربها في طهرها وعلى
قول محمد فيما إذا قربها فالحيلة إذا لم يكن تحت المشتري حرة أن يتزوجها
ثم يشتريها ويقبضها وإذا كانت تحته حرة يزوجها المولى قبل البيع ممن
يوثق به ثم يشتريها ويقبضها ثم يطلقها الزوج **فصل قال** ويكره
الاحتكار في أقوات الآدميين والبهائم إذا كان في بلد يضر الاحتكار
بأهله وكذا التلقي وإلا فلا بأس به أصله قوله صلى الله عليه وسلم الجالب
مرزوق والمحتكر ملعون ولأنه تعلق به حق العامة وفي الامتناع عن
البيع إبطال حقهم وتضييق الأمر عليهم فيكره ذلك في البلد الصغير دون

ولا بأس بالاحتيال لإسقاط الاستبراء عند أبي يوسف خلافا لمحمد رحمه الله

المصر

المصر الكبير وكذا التلقي قالوا وهذا إذا لم يلبس المتلقي على التجار سعر البلد
فإن لبس يكره في الوجهين وتخصيص الاحتكار بالأقوات كالحنطة والشعير
والتبن والقت قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله كل ما أضر
بالعامة حبسه فهو احتكار وإن كان ذهبا أو فضة أو ثوبا وعن محمد أنه قال
لا احتكار في الثياب فأبو يوسف اعتبر حقيقة الضرر وأبو حنيفة الضرر
المتعارف ثم المدة إذا قصرت لا تكون احتكارا وإذا طالت تكون ثم قيل
هي مقدرة بأربعين يوما لقوله صلى الله عليه وسلم من احتكر طعاما أربعين
ليلة فقد برئ من الله وبرئ الله منه وقيل بالشهر ويقع التفاوت في المأثم
بين أن يتربص للغلاء وبين أن يتربص للقحط وقيل المدة للمعاقبة في الدنيا
أما الإثم فثبت وإن قلت مدته فالحاصل أن التجارة في الطعام غير محمودة
قال ومن احتكر غلة ضيعته أو ما جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر أما غلة
ضيعته فلأنها خالص حقه لم يتعلق به حق العامة وصار كما إذا امتنع
من الزرع وأما المجلوب فالمذكور قول أبي حنيفة لأن حق العامة فيما جمع
في المصر للبيع وفناء المصر دون غيره وقال أبو يوسف يكره لإطلاق ما
روينا وقال محمد كلما يجلب منه إلى المصر في الغالب فهو بمنزلة فناء المصر
يحرم الاحتكار فيه لتعلق حق العامة بخلاف ما يجلب إليه عادة **قال** ولا ينبغي
للسلطان أن يسعر على الناس لقوله صلى الله عليه وسلم ألا لا تسعروا فإن المسعر
القابض الباسط ولأن الثمن حق العاقد وإليه تقديره وإذا رفع هذا الأمر إلى
القاضي يأمر المحتكر ببيع ما فضل عن قوته وقوت أهله على اعتبار السعة وينهاه
عن الاحتكار فإن رفع إليه مرة أخرى حبسه وعزره بما يرى زجرا له ودفعا
للضرر عن الناس فإن كان أرباب الطعام يتحكمون ويتعدون عن القيمة تعديا
فاحشا وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين إلا بالتسعير فحينئذ لا بأس
بمشورة من أهل الرأي والبصيرة إذا فعل ذلك وباع رجل بأكثر منه أجازه القاضي
وهذا ظاهر عند أبي حنيفة رحمه الله لأنه لا يرى الحجر على الحر وكذا عندهما
إلا أن يكون الحجر على قوم بأعيانهم ومن باع منهم بما قدره الإمام صح لأنه غير مكره

على البيع وفي بيع القاضي على المحتكر طعامه من غير رضاه اختلاف وقيل يبيع
بالاتفاق لان ابا حنيفة رحمه الله يرى الحجر لدفع ضرر عام سط ويمنع القاضي
المحتكر عن البيع بضعف القيمة قال ويكره بيع السلاح في ايام الفتنة هـ معناه ممن
يعرف انه من اهل الفتنة لانه تسبب الى المعصية وقد بينا في السير وان
كان لا يعرف انه من اهل الفتنة لا باس به قال ولا باس ببيع العصير ممن
يعلم منه انه يتخذه خمرا لان المعصية لا تقام بعينه بل بعد تغيره بخلاف
بيع السلاح في ايام الفتنة لان المعصية تقوم بعينه هـ ومن آجر بيتا
ليتخذ فيه بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع الخمر فيه بالسواد فلا باس
به عند ابي حنيفة خلافهما ولو حمل لذمي خمرا يطيب له الاجر عنده ايضا
خلافهما هـ تتمة كتاب الحظر والاباحة (او مسايل) وانما اوردتها وان لم يكن من
فروع المسايل المذكورة في هذا الكتاب لعموم البلوى بها وهي تشتمل على عشرين
فصلا فصل في الكتابة حر حك الرسايل والكتب التي لا منفعة فيها يمحى عنها
اسم الله وملايكته ورسله ويحرق الباقي وان القاها في الماء الجاري كما هي
او دفنها لا باس به والدفن احسن كما في الانبياء والاولياء اذا ماتوا وكذا جميع
الكتب اذا بليت وخرجت عن الانتفاع بها شب كتب اسم الله على بساط
ويخاط بلا ابريسم ويطلى بالمسك وان كان عليه نصاب ابريسم يخاط بالصوف
ويطلى بالمغرة فالطف في العبادة واستعظم اسم الله تعالى مت قال ابو بكر الرازي
في اصول الفقه فاما ما يوجد من كلام رجل في مذهبه في كتاب معروف قد
تداولته النسخ فانه يجوز لمن نظر فيه ان يقول قال فلان كذا وكذا وان لم
يسمعه من احد لان وجوده بهذا الوصف بمنزلة الخبر المتواتر س في صلاة
ابي ذر يجوز كتابة الاية والايتين بالفارسية ولا يجوز اكثر منه قال الرازي
ومن كتب اكثر منه اخاف ان يكون مجوسيا او زنديقا فيشهر او يقتل ويكره
كتب التفسير بالفارسية في المصحف كما يعتاد البعض ورخص فيه الهندواني
وما كتب سلمان الفاتحة بالفارسية لاهل الروم كان لضرورة وعن ابي حنيفة
القصص المكروه ان يحدث الناس بما ليس له اصل معروف من احاديث الاولين

او يزيد

او يزيد وينقص ليزين به قصصه او يعظ الناس بما لا يتعظ به او غلبه
ساه فاما ما سواه فغير مكروه قال استاذنا الامام العلامة نجم الدين ابو
طاهر الحفصي تغمده الله برضوانه يريد به الزيادة في اصله والنقصان
منه اما التزيين بالعبارات اللطيفة المرققة والشرح للفوايد التي
الكلام فذاك حسن حر سح لا باس بنثر الدراهم التي كتب فيها اسم الله تعالى وقيل يكره
حس يحل للقاضي اخذ الاجر لكتبه السجلات والوثايق قدر ما ياخذه امثاله
في تجريد الكتابة والعلم بالشروط وقدر فقيل اذا كتب الوثيقة بالمبلغ الف فيه
خمسة دراهم وفي الالفين عشرة دراهم ومشقة الاقل من الالف ان كان مثل مشقة
الالف فخمسة وان كان ضعفها فضعفها وان كان خمسماية فدرهمان ونصف روي
ذلك عن ابي حنيفة رحمه الله س هذا يختلف باختلاف الزمان والخط والسعة
قلت والاصح انه مقدر بقدر المشقة وقد يزاد مشقة كتب الوثيقة في اجناس
مختلفة تبلغ ماليتها ما يزيد على مشقة الف الف في نقود ونحوها وقيل القاضي
لا يستحق الاجر وقيل انما يستحقه اذا لم يكن في بيت المال شيء وفي نصاب الفقهاء
طم لا باس بوضع القرطاس الذي فيه اسم الله تعالى تحت الطنفسة فصل
في الخطر سح افتى بجواز المخاطرة والمناظرة اذا شرط المال من احد الجانبين
بكر بقول لصاحبه ان اصبت فلك المال والا فلا شيء وان شرط من الجانبين
فهو قمار حرام ط وان كان من الجانبين فادخلا بينهما ثالثا وقالا له ان سبقتنا
فالمال لك وان سبقناك فلا شيء لنا يجوز استحسانا وعن سعيد بن المسيب
ثم اذا ادخلا الثالث فان سبقهما استحق وان سبقاه فلا شيء لواحد منهما
وان سبقا وعلى التعاقد فالسابق يستحق المال على صاحبه قال محمد رحمه الله
ادخال الثالث انما يكون حيلة اذا توهم سبق الثالث او كونه مسبوقا
والا فلا فان جوازه بالنص والنص مقيد بهذا الشرط قال صلى الله عليه وسلم
من ادخل فرسا بين فرسين فان كان يامن ان يسبق فلا باس فيه وان كان
لا يامن ان يسبق فلا باس به وفي بعض النسخ فان سبق حل المال وان ابى
يجبر عليه قلت وهكذا في المناضلة والمجاراة فصل في الهبة والصدقة

حس حك اعطى لبعض ولده دياره جاز اذا كان لزيادة ورع وان كان فاسقا لا يجوز
ان يعطيه الاقوته وفي احكام القران لابي بكر احمد بن علي الرازي في قوله تعالى يا ايها
الذين امنوا لا تبطلوا صدقاتكم بالمن والاذى المن ان يقول احسنت الى فلان واعنته
والاذى نحو قولك انت فقيرا بدًا وقد بليت بك واراحني الله منك ونحوه سح اذا
احتاج الى الطعام فاعطاه انسان فعليه ان يقبل ولا يجوز الرد ومن حصر لا يقدر على
الكسب والتكدي يفترض على كل احد علم بحاله ان ينفق عليه فان علم انه
لم يواسيه غيره فهو في سعة من تركه كاللقطة اذا راها ط مات فقير
فعلى جيرانه واهل محلته ان يقوموا باسبابه فان عجزوا او ضيقوه فعلى من بعد
سس والافضل للمرء ان يشارك اهل محلته في اعطاء النايبة لكنا نقول هذا
كان في ذلك الوقت لانه اعانة على الطاعة وفي زماننا يوخذ اكثر النوايب
ظلما فمن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فحسن وان اعطى فليعط عمن هو عاجز عن دفع
الظلم عن نفسه ليستعين به على دفع الظلم فصل في الاجارة والبيع منت بت
يدخل السفينة او يحتجم او يدخل الحمام او يشرب من السقاء ثم يدفع الاجرة او ثمن الماء
يجوز استحسانا حك فك دفع قطعة الى حمامي او حجام او فصاد او حلاق ولم
يبين مقداره والعمل جاز استحسانا من غير نكير من السلف وكذا لو دفعها
الى بقولي او فقاعي او السمان او المنادي للتعامل صع وجدنا نهر مدفونة
وله عليه دراهم فله ان ياخذه لاتحادهما جنسا في الثمنية سك قالوا ليس لصاحب
الحق ان ياخذ غير جنس حقه اذا لم يظفر بجنس حقه وقال الشافعي رحمه الله ذكر
وهو الاوسع لتعينه طريقا لاستيفاء حقه فينتقل حقه من الصورة الى المالية
كما في الغصب والاتلاف سح لصاحب الحق ان يمسك مال المديون على وجه
الرهن بغير اذنه وقبل اذا اتلف منه فله ان ياخذ وكان حقه قضاء دينه
معلم طلب من الصبيان ثمن الحصير فجمعها وصرف بعضها الى صاحبه واشترى
بالبعض حصيرا فبسطه في المكتب ثم في بيته يبيعه ذكر لانه تمليك له من الاباء
قح لا باس ببيع السرقين ويكره بيع العذرة الخالصة مسلم باع خمرا وقضى
بثمنها دينه يكره لصاحب الدين ان ياخذه ولو وكل نصرانيا ببيعها فلياخذه

فصل

فصل في الوطي حب اتى بهيمة ذبحت ويكره الانتفاع بها في حياتها
وموتها طح اذا كانت له ذبحت ولم توكل وعن ابي يوسف رحمه الله لا تحرق اذا
كانت توكل حس قال اصحابنا تذبح وتحرق على جهة الاستحباب لانه يتجنب
عادة اكل لحمها فصار كاللحم المنتن ثم تذبح ثم توكل ولا تحرق عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف تحرق وهكذا بلغنا عن عمر رضي الله عنه انه اتى برجل اتى بهيمة
فلم يحده وامر بها فاحرقت بالنار بعد الذبح ولو كانت لغيره يضمن القيمة
ثم تذبح فتحرق وكره محمد رحمه الله الجمع بين الامتين والامراتين في فراش
واحد ويطأ احدهما بمراى الاخرى وقال ابو يوسف لا باس به حب ذكر ابو بكر
لا باس بوطي المنكوحة بمعاينة الامة دون عكسه ولا باس بالوطي ومعه قوم نيام
اذا ظن انهم لا يعلمون وورثة امته ابيه ولا يعلم بوطئه اياها فان كان بوا بها بيتا
لم يطاها به فصل في الالتقاط قح لا باس بجمع السرقين في ارض قوم والشوك
والاحتشاش والالتقاط السنابل التي يتركها المالك وكذا في ارض اليتامى هو
الصحيح حب وجد شيئا لا قيمة له لا باس بالانتفاع به وان كان ذا قيمة وهو
غني فالاحب ان يتصدق به وعن محمد رحمه الله في السوط والحبل ونحوهما
ماله قيمة يسيرة يتصدق بثمنه ان انتفع به فتركها افضل ت كرهه والطلقه
الطحاوي عن ابي حنيفة واصحابه قد قال ابو حنيفة وابو يوسف لا باس
بان يلتقط الرجل النوى وقشر الرمان اذا نبذها مالكها ولصاحب النوى
ان ياخذها من الملتقط ثم المختار انه يملكها الملتقط حب لو ترك صاحب الدواب
السرقين في الخان فهو لمن اخذه ت سيب دابته فاصلحها غيره فهي له اذا كان
قال عند التسيب جعلتها لمن اخذها والا فلا وكذا فيمن ارسل صيدا وان اختلفا
فالقول للمالك فصل في السفر اجمعوا ان العجوز لا تسافر بغير محرم شابا او
شيخ قح مد لا تباح الخلوة بامة الغير ولا المسافرة بها سعك يباح سس لا يكره
للمدبرة والامة وام الولد المسافرة بلا محرم وفي زماننا يكره ولا يحل للرجل ان يجلس عاريا
في بيت خال لقوله صلى الله عليه وسلم الله احق ان يستحيى منه قح مك لا بالخلوة والمجامعة
في بيت فيه مصاحف للبلوى في النتف والحلق والقطع فصل يكره ان يكون لا خذ

الشارب وقلم الاظفار يوم موقت جزءه متى طال وفي الحديث في كل اربعين
اكره للرجل ما يشبه النسآء حك ولا باس بنتف الشيب واخذ اطراف اللحية
اذا طالت وياخذ من حاجبه وشعر وجهه ما لم يتشبه وجه المخنثين سعد
السنة في اللحية عند اصحابنا مقدار القبضة وروى اصحابنا عن ابن عمر رضي الله عنهما
انه كان يقبض اللحية ويقطع ما وراء حس حلق العانة يبتدا من تحت السرة
والمراة اذا قطعت شعر راسها اثمت ولعنت فك لا يكره قطع الخبز واللحم بالسكين
صر طح حلق الاجزا المتفرقة من الراس منهى عنه وحلق الشارب بدعة
حلقه سنة ونسبه الى ابي حنيفة وصاحبيه والقص منه يوازي الحرف الاعلى
من الشفة العليا ص بالاجماع مس النتف في الابط والحلق ايضا ط كلاهما حسن سح
المستحب ان يقلم اظفاره ويحفي شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال في كل
اسبوع مرة والافضل يوم الجمعة فان لم يفعل ففي كل خمسة عشر فان لم يفعل فلا عذر
في ترك ذلك فيما وراء الاربعين ويستحق الوعيد فصل في الذهب والفضة
والصورة سح صب المآء في كفه من اناء الذهب ليشربه او نقل الطعام منه الى موضع آخر
فاكل لا باس به ويكره اكل الثمار في طبق الفضة ط اخذ الدهن في انية الذهب والفضة
فاستعمله لا باس به والمكروه ان يصب الدهن على راسه وكذا اذا اخذ الطعام ووضعه
على خبز ثم اكله سح الناطفي لا باس بان ينقش على الخاتم اسم الله ونعم الوكيل ولا ينبغي
ان ينقش فيه تمثال انسان او طير فك حلقته الحديد والنحاس والعظم والمنطقة من الفضة
لا يكره عك ثم له حس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من تختم بالعقيق لم يزل في
بركة وسرور ص الفضة في المكاعب لا تجوز عند ابي حنيفة ومحمد ولا باس بلبس الثوب
الاحمر فصل فيما يرجع الى النسآء من الكراهة حتى اختلف المتاخرون في جواز
استيجار العجوز لتغمز رجله في الكبيرين وفيما اذا كان احدهما شابا وكذا في محاجه
الرجل شك لا تركب مسلمة على سرج الحديث وهذا اذا ركبت للتلهي واذا ركبت
لحاجة الغزو او الحج او مقصد ديني او دنيوي لا بد لها منه فلا باس به سس
في قوله تعالى ولا تؤتوا السفهآء اموالكم المراد النسآء وهو ان يدفع المال الى زوجته ويفوض
التصرف اليها في حل الفضة ليس للرجل ان يمنع امراته من زيارة الابوين وزيارة

المحارم

المحارم في الشهر مرة او مرتين ويجوز للزوج ان ياذن لها في مواضع مثل زيارة
ابويها والتعزية بهما وعيادتهما وكذا الاقربا المحارم او كانت قابلة فاستاذنت
لدفع الولد او لغسل الميت ومجلس العلم والحمام لحاجتها لكنها تخرج مستورة
لا متبرجة وقيل لا تخرج الا في اخصبيص ت ليس للابن يقوم عليه سوى البنت
ويمنعها الزوج من تعهدها فلها ان تعصيه وتطيع اباها وان كان كافرا فصل في
القران والذكر مت لو رفع الاصوات بالذكر عند الفزع في السفينة والملاعبة في السيوف
ونحوه يحدث والاخفآء افضل كان عثمان رضي الله عنه يقبل المصحف ويمسحه على وجهه
ص قرأة القران في الاسواق جهرا مكروه وكذا بعد الفراغ من الصلاة والناس في الدعآ
المندوب كذا الدعآ في مسجد الجماعة ولهذا كره البعض قراة القران بالاجزاء الثلاثين
لتضمنه ترك فريضة الاستماع والعامة جوزوه بدعة حسنة ضرورة احراز الختم
في ساعة وقراته للدنيا مكروه والافضل ان لا يعطي القارى شيئا كتابة القران على
الجدور والمحاريب غير مستحسن وعلى ما يفرش فح مد الرجل الى مصحف ليس
بحذاه او معلق فوقه لا يكره وقراة الفاتحة بعد الصلاة جهرا للمهمات بدعة قال
استاذنا لكنها مستحسنة للعادة وللاثار الاولى ان يستقبل القبلة عند ذكر الله تعالى
او الرسول مع ذكر الله تعالى من طلوع الفجر الى طلوع الشمس اولى من قراة القران عك
ويحب قراة القران عند طلوع الشمس وعند الغروب ظهيرى تعليق المصحف تعظيم له
حك يعني بالقران ولم يخرج بالحانه عن قدر هو صحيح قالوا زينة مستحسن في قراة
الماشي والمحترف يجوز اذا لم يشغله ذلك لا باس بقراة الامام عقيب بعد الصلاة
فقراة اية الكرسي وخواتيم البقرة والاخفآ افضل فصل في الرشوة
وما في معناه الفرق بين الرشوة والهدية ان الرشوة تدفع بشرط ان
يعينه والهدية لا يكون معها شرط شتى الرشوة لا تملك بالقبض سس
دفع المال للسلطان الجاير لدفع الظلم عن نفسه وماله والاستخراج للسلطان
والقاضي انه اذا رشى السلطان مقصوده وهو دفع الظلم عن نفسه واذا
رشى القاضي لم يبل لان قضآ المرتشي باطل ط الرشوة نوع يهدى اليه
للتودد وهو حلال ونوع يهدى اليه لخوف وانه يحل المهدي دون الاخذ

مطلب الفرق بين الرشوة والهدية

ولو اهدى اليه ليعينه عند السلطان في امر مباح وشرط الاعانة لا يحل للاخذ
واختلف في المعطي فان لم يصرح بالشرط لكن الحال يدل عليه قال عامتهم
لا يكره وفي بعض النسخ قبول القضاء والولاة الهدية من الرشوة خصوصا اذا
كان لا يهدى اليه قبل ذلك سح ان شاء ولد القاضي او كاتبه او واحد من ناحيته
على ان يعينه في انفاذ الحكم بالحق فان لم يعلم القاضي به فقضاؤه نافذ
والدافع اثم ولو علم لا ينفذ مكس ارتشى بنفسه حس لا باس بالرشوة لمن يخاف
على دينه ورسول الله صلى الله عليه وسلم يعطي الشعرا ولمن يخاف لسانه قلت وكفى
بسهم المولفة من الصدقات دليلا على امثاله لو ما يهبه السماك من السمك
والحطاب من الحطب لمن يتولى البحر والمرج رشوة جمع اهل المحلة للامام فحسن
وعن ابي حنيفة لا باس بالاكل عند الغريم طح مثله عن اصحابنا فيه وفي المبدية
وان لم يكن عادة وعن مالك والثوري والليث يكره مبدية الغريم الا ان يكافيه
او بينهما مهاداة صلة وعن عمرو بن مسعود الرشوة في الحكم كفر قال الله تعالى
ومن لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الكافرون ولو دفع الرشوة بغير طلب المرتشي
فليس له ان يرجع قضا ويجب على المرتشي ردها وكذا العالم اذا اهدى اليه
ليشفع او يدفع ظلما فهي رشوة ومن السحت ما ياخذه الصهر من الختن بسبب
بنته تطيبة من نفسه حتى لو كان بطلبه يرجع الختن به ومن السحت
ما ياخذه الغازي على الغزو والشاعر على الشعر او مضحك الناس او يسخرهم
او يحدث الناس اعادي رسول الله صلى الله عليه وسلم لا سيما باحاديث العجم مثل
رستم واسفنديار ونحوها قال الله تعالى ومن الناس من يشتري لهو الحديث
الاية ومثلها ما تاخذه المغنية على الغنا والنايحة والكاهنة والواشمة
والواشرة والمقامر والمتوسط لعقد النكاح والقواد والمصلح بين المتشاحنين
وثمن الخمر والسكر وعسب التيس وثمن جلود الميتة والسباع قبل الدباغ حرام
واجر الحجام شرط واصحاب جميع المعازف سح شعر له عند السلطان فابى اجره
لا باس بقبول هديته بعده وعليه يطلب سحب وبدونه مختلفة طم ومشايخنا
على انه لا باس به ت تطوت جميع مالا يباح له وان كان من غير شرط والا فلا

وفي

وفي اخر المتوسطة للنكاح اختلاف وينبني بالعادة في قبول الهدية من التلامذة اختلاف
المشايخ صع هدية المستقرض تكره ولغيره تجوز وان اشكل يتورع ت مات وكسبه من البلاق
فتورع الورثة عنه اولى ويردونها على اربابها ان عرفوها والا فالميراث حلال لهم في الحكم
ط ولا ناخذ بهذه الرواية وهو حرام مطلق على الورثة ولا يؤمر بالتصدق فان تورع
وتصدق كان اولى في الجواب فيما اخذوه رشوة او ظلما فيرد على اهلها او ورثتهم فصل
في السلام والرد عند ابي حنيفة رحمه الله يسلم على اللاعب بالشطرنج والعريان الماجن
خلاف ابي يوسف ولا يسلم على من يبول او يتغوط وقال محمد رحمه الله يكره السلام على الفاسق
اذا كان معلنا والا فلا ت ينبغي ان يرد جواب التحية لان الكتاب من الغايب كخطاب الحاضر
وعن ابن عباس رضي الله عنهما يجب رد جواب الكتاب كرد السلام ولو قال لاخر اقرا فلانا السلام
يجب عليه ذلك ويكره السلام على العاجز عن السلام حقيقة كالمشغول بالاكل والاستفراغ
او شرعا كالمشغول بالصلاة والخطبة وقراءة القران ولو سلم لا يستحق الجواب سح رد السلام
وتشميت العاطس على الفور ت دخل جماعة على قوم وتركوا السلام اثموا وان سلم واحد
جاز عنهم سح ولو كانت فيهم امراة ترد عليه اختلفوا في الاجزا ورد العجوز يجزي عن الباقين
والشرط في الرد ان يسمعه ولو سلم على النساء اختلفوا في وجوب الرد الا ان يكن عجايز
ويسلم على الواحد بلفظ الجماعة وكذا الجواب والافضل ان يزيد فيه ورحمة الله وبركاته
ويسلم الماشي على القاعد والصغير على الكبير والراكب على الراجل والذي ياتي خلفه واذا
التقيا ابتدا ويسلم الاقل على الاكثر ولا يجب في السلام الى قريب الركوع كالسجود ولا
يكره ان يقوم لاخر في المسجد تعظيما له وكذا لو قام القاري فيقوم تعظيما له في خلال
قراءته فصل فيما يكره من الطعام اختلفوا في جواز وضع القصعة على الخبز ووضع
خبز تحت الخوان ليساوي ومسح الاصبع بالخبز واكله بعد الوضوء بالدقيق والسويق
والنخالة جايز بمنزلة الاشنان عنده ثمر في البستان انتثر على الامر لا يجوز وعلى
العروس يجوز فصل في الغنا طم لا باس بالغنا الذي يبيع نفسه لازالة الوجد وكان
بعض الصحابة يفعلونه وعن ابن ابي ليلى حل الغنا مطلقا فصل القول مح كره
قوم قولهم اللهم اعتقني من النار وجوزه اخرون وبه يفتى سح كره قول الصايم المتطوع
اذا سيل اصايم قال حتى افطر افطر فانه نفاق او حمق ولا ينبغي ان يقول رجعنا من

الصلاة بل يقول فرغنا ولا يقول المشكى لى فى عوات بل معى ضعاف ولو قيل
له يا خبيث جاز له ان يقول لا بل انت وكذا فى كل شتمة لا توجب الحد وتركه افضل
فصل في عيادة المريض ومن العيادة المكروهة اذا علمت انك تثقل على المريض فلا
تعده قيل بحالة الثقيل حمى الروح ولا تقول عليه المرض ولا تحرك راسك ولا تقول
ما علمت انك على هذه الحالة الشديدة بل هون عليه المرض وطيب قلبه وقيل له اراك
فى خير بتاويل واذكر له ما يزيد رجاه فى رحمة الله تعالى مشوبا بشئ من التخويف ولا
تمكث عنده ولا تضع يدك على راسه وربما يوذيه الا اذا طلبه وقل له اذا دخلت عليه
كيف تجدك هكذا جاء عن السلف ولا تقل له اوقف سبيل المسجد تصدق على المساكين
لا تبين نفسك فانه من عمل الجهال فان من له اولاد صغار وقال خليل لا ينبغي له ان
يوصي قال استاذنا رحمه الله هذا فى الوصية الناخلة اما اذا كان عليه صلوات وكفارات
بدابها بالطريق لا اخرابها الا اذا كان عالما ورعا وقوله صلى الله عليه وسلم مروا امرضاكم
فليوصوا معناه ان يجمع العيال اولاده وعياله واحباءه فيحمد الله تعالى ويشهد ان لا
اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله وان الجنة حق وان النار حق وان الساعة اتية لا ريب
فيها وشرايط الايمان كما يكتب فى كتاب الوصية ثم يقول لهم ما تعبدون من بعدى فيوصيهم
بالايمان ويقول لهم لا تموتن الا وانتم مسلمون كما اوصى به ابراهيم بنيه ويعقوب صلى
الله وسلم عليهم ثم يوصي بما يريد فصل في الفعل وغيره مح ويكره التربع فى المسجد الا
تكبرا او لحاجة حس ذكر محمد رحمه الله مسئلة عجيبة ان من صلى يراى به الناس لا يعاقب
بترك الصلاة ولا يثاب بها قيل هذا فى الفرايض دون النوافل فانه الشرك الخفي قلت
ولكن نص فى الواقعات ان الريا لا يدخل فى الفرايض فيعين النوافل ورايت مسئلة فى
الصدقة وتمسكوا بقوله تعالى وما اتيتم من ربوا ليربوا فى اموال الناس فلا يربوا عند الله وورد
انه صلى الله عليه وسلم داوى جرحه بعظم بال صح واختلف فى الاستشفا بالقران ان يقرا على
المريض او الملدوغ الفاتحة او يكتب فى ورق ويعلق عليه او فى طست ويغسل ويسقى
فاباحه عطا ومجاهد وابو قتادة وكرهه ابراهيم والحسن قال الحسن تمايم تعويذ
كلها من القران وغيره وبه قال ابو حفص الكبير وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان
يعوذ نفسه فقال رحمه الله على الجواز عمل الناس اليوم وبه وردت الاثار جب التميمة

المكروهة ما كان بغير العربية وقيل انما الخرزة التى يعلقها اهل الجاهلية
ولا باس بان يشد الجنب والحايض التعاويذ على العضد اذا كانت مكنونة
ط الكذب مباح لاحياء حقه ودفع الظلم عن نفسه سح قال صلى الله عليه وسلم كل كذب
مباح مكتوب لا محالة الا ثلاثة الرجل مع امراته او ولده والرجل يصلح بين اثنين
والحرب فان الحرب خدعة طح وغيره هو محمول على المعاريض لان الكذب حرام قلت
وهو الحق قال الله تعالى قتل الخراصون وقال صلى الله عليه وسلم الكذب مع الفجور وهما
فى النار ولم يتعين عن الكذب طريقا للنجاة وتحصيل المرام عزل الرجل سنة عزل المراة
يكره فصل في الحمامات فى بروجها يكره اذا كان يضر بالناس قال ابن مقاتل يجب على من اتخذ
برج الحمام ان يحفظها ويعلفها قلت والاحتياط فى الحوارل ان يتصدق بها ثم
يشتريها وينفقها او توهب له سح لا باس بحبس الطيور والدجاج فى بيته ولكن يعلفها
وهو خير من ارسالها فى السكك فصل في اللعب جمع ويكره اللعب بالنرد والشطرنج
والاربعة عشر وكل لهو لانه ان قامر بها فالميسر حرام بالنص وهو اسم لكل قمار وان
لم يقامر فهو لهو وعبث وقال صلى الله عليه وسلم كل لهو المومن باطل الا ثلاث تاديبه
لفرسه ومناضلته عن قوسه وملاعبته مع اهله وقال بعض الناس يباح اللعب بالشطرنج
لما فيه من تذكية الافهام وهو رواية عن ابى يوسف ويحكى عن الشافعي وهذا اذا لم يقامر
وان قامر به فهو حرام بالاجماع ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من لعب بالشطرنج والنردشير
فكانما غمس يده فى دم الخنزير ولانه لعب يصد عن ذكر الله تعالى والجمع والجماعات فكان
حراما لقوله عليه السلام ما الهاك عن الله فهو ميسر ثم ان قامر به سقطت عدالته والافلا
فصل مسايل منثورة حس قال ابو يوسف رحمه الله من حل خمرا ليصبها فى خل
للتخليل فقد اساء وقال غيره حل الخل للاصلاح لا يكره كالنقل من الظل الى الشمس
او على العكس جح يكره للمراة سور الرجل وسورها له حك للعبدان ياخذ من مال سيده قدر
كفايته ثم ليس للزوج ان يضرب امراته على ترك الصلاة وللاب ان يضرب ولده
عليه وفى رواية لها ذلك قلت وهو الاظهر ظم له ان يضرب اليتيم بما يضرب به ولده سح قيل
الجن من القوة تباشر الانسان وتقهره وهو موافق لمذهب اهل السنة وقيل ليس لهم من
القوة ما يوذوا به الانسان قال الله تعالى وما كان لى عليكم من سلطان الا ان دعوتكم

لا يكلم

ولوقد روا بينهم من العداوة الشديدة مما لا يخفى لا بلوهم باشد البلايا
الدالة والمعلوم خلافه وقيل يقدرون على التخبيط والتخنيق مر يتقدم في
المشي الشيخ على الشاب الا اذا كان الشاب عالما ولا يفتح الكلام ولا الطعام قبله
شس وفي الحديث دليل على انه لا باس بان يتكلم مع النساء بما لا يحتاج
اليه وليس هذا من الخوض فيما لا يعنيه انما ذلك فكلام فيه اثم لو لا يجب على
الزوج تطليق الفاجرة ولا عليها تزويج الفاجر الا اذا خافا ان لا يقيما حدود
الله فلا باس بان يتفرقا ب عن ابي يوسف يجوز بيع اللعبة وان يلعب بها
الصبيان ويكره ان يجتمع قوم فيعتزلوا في موضع يعبدون الله فيه ويفرغوا انفسهم
لذلك قلت وفيه نزل قوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم
ولا تعتدوا ان الله لا يحب المعتدين قلت ومسايل هذا الكتاب كثيرة غير محصورة
لا يحتمل بيانها هذا الشرح الموجز واكثرها في البحر المحيط والله تعالى اعلم كتاب
الوصايا بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان اهم الوظايف الدينية بعد المعارف
لمصلحة كيفية تلافي التقصير واصلاح الفساد وبذل المظالم وتبعات العباد
وازدياد الاعمال عند انقراض الامال اذ لا مانع لكل حي بحيوة من الموت وذهاب
الاستطاعة والفوت وهي الوصية التي ذكرها الله تعالى في المنزل من كتابه بايجاب
فعلها وكتابه فقال تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية
الآية لانه قبلت اية المواريث وبقي حكمها في غير الورثة منهم واية المواريث
من بعد وصية يوصي بها او دين وقال صلى الله عليه وسلم ان الله عز وجل تصدق
عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة في اعمالكم وقال صلى الله عليه وسلم لا يحل الرجل
يومن بالله واليوم الاخر له مال يريد ان يوصي منه ان لا ينام ليلته الا ووصيته
عند راسه وروي حق على المومن ان لا ينام الا ووصيته تحت راسه وهي متقدمة
على قسمة المواريث بين الوارثين وخاتمة اعمال المطيعين فلهذا يختم به الكتاب
مقدما على الميراث والوصية اربعة اقسام واجبة كالوصية برد الودايع والديون
المجهولة ومستحبة كالوصية بالكفارات وفدية الصلوات والصيامات ونحوها
ومباحة كالوصية للاغنياء من الاجانب والاقربا ومكروهة كالوصية لاهل الفسوق

والمعاصي

والمعاصي فبدا المصنف بالمستحبة لانها هي الغالبة فقال الوصية غير
واجبة وهي مستحبة وهي زوال الملك ولو اضيف الى حال قيام الملك بان
قال ملكتك هذا العبد غدا كان باطلا فهذا اولى الا انا استحسناه لحاجة
الناس اليها فان الانسان مغرور بامله مقصر في عمله فاذا عرض له الموت
وخاف ان يحتاج الى تلافي ما فرط منه بماله على وجه لو مضى فيه يتحقق
مقصوده المالي ولو بدا يصرفه الى مطلبه الذي هو معنى الوصية في الشرع وقد
تبقى الملكية بعد الموت باعتبار الحاجة كما في قدر التجهيز والدين وقد
نطق بها الكتاب والسنة على ما مر كد الوصية مستحبة وقال بعض الناس
واجبة فخ الوصية مشروعة بصفة الوجوب في حق الكل وقال بعضهم واجب
في حق الوالدين والاقربين لقوله تعالى الوصية للوالدين والاقربين والصحيح
انها مشروعة بصفة الندب لما روينا من الحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم
ان الله جعل لكم ثلث اموالكم في آخر اعماركم زيادة في اعمالكم ولانها اثبات حق
في ماله بغير عقد فلا يكون واجبا كالعارية والهبة قال ولا تجوز الوصية
لوارث الا ان يجيزها الورثة لقوله صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى اعطى كل ذي
حق حقه الا لا وصية لوارث الا ان يجيزها الورثة ولانه حيف في الوصية
وقال صلى الله عليه وسلم الحيف في الوصية من اكبر الكباير ويعتبر كونه وارثا
وغير وارث وقت الموت لا وقت الوصية لان حكمه انما يثبت بعد الموت والهبة
لوارثه كالوصية واقراره لوارثه على عكسه لانه يتصرف في الحال ويعتبر فيه
وقت الاقرار قال ولا يجوز بما زاد على الثلث لما مر من الحديث وقوله صلى الله عليه وسلم
في حديث سعد والثلث كثير بعد ما نفى وصيته بالكل والنصف قال ولا للقاتل عامدا
كان او خاطئا بعد ان كان مباشرا لقوله صلى الله عليه وسلم لا وصية لقاتل وعلى
هذا الخلاف اذا اوصى لرجل ثم قتل الموصي تبطل الوصية عندنا وعنده لا تبطل
والحجة عليه ما بيناه في الفصل ولو اجازتها الورثة جاز عند ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف لا يجوز لان جنايته باقية ولهما ان الامتناع في حق الورثة
فاذا اجازت الورثة بطل حقه ولا معتبر باجازة الورثة في الفصول كلها في حال

ولانه عجل ما اخره الله تعالى فيحرم كالميراث
وقال الشافعي رحمه الله يجوز للقاتل
صح صح

الحياة لانها قبل ثبوت الحق لان الحق انما يثبت له عند الموت لانه بعد ثبوت
الحق والساقط متلاشي فلا يعود بالرد وكما جاز باجازة الورثة يتملكه المجاز
له من قبل الموصي له عندنا وعند الشافعي من قبل الوارث لانه حقه والصحيح قولنا
لان السبب صدر من الموصي والاجازة رفع به المانع وصار كالمرتهن اذا اجاز
بيع الراهن **قال** ويجوز ان يوصي المسلم للكافر والكافر للمسلم اما الاول فلقوله
تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الآية واما الثاني فلانه بعقد
الذمة تساوى المسلمين في المعاملات ولهذا جاز التبرع من الجانبين حالة الحياة
فكذا بعد الممات **حص** الوصية لاهل الحرب باطلة لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن
الذين قاتلوكم في الدين الآية **قال** وقبول الوصية بعد الموت فان قبلها الموصى
له في حال الحياة او ردها فذلك باطل لانه انما ثبت حكمه بعد الموت فلا يعتبر
قبله كما لا يعتبر قبل العقد **قال** ويستحب ان يوصي الانسان بدون الثلث سواء
كان الورثة اغنيا او فقرا لان في التنقيص صلة القريب بترك ماله عليهم
بخلاف استكمال الثلث لانه استيفاء تمام حقه ولا صلة ولا منة ثم الوصية
باقل من الثلث اولى ام تركها قالوا ان كانت الورثة فقرا ولا يستغنون بما يرثون
فالترك اولى لما فيه من الصدقة على القريب وقال صلى الله عليه وسلم افضل الصدقة
على ذي الرحم الكاشح ولان فيه رعاية حق الفقرا والقرابة جميعا وان كانوا اغنيا
او يستغنون بنصيبهم فالوصية اولى لانها صدقة وتلك هبة والصدقة اولى
من الهبة ولانها فعل اختياري دون الارث وقيل في هذا الوجه يخير لاشتمال كل واحد
منهما على فضيلة **قلت** وهذا كله اذا لم يكن عليه حقوق يجب الاقتضاء بها او
بقي بها ما دون ثلث ماله اما اذا كانت عليه حقوق بعينه الوصية بها عنها
فالواجب واللازم عليه صرف كل الثلث اليه وقد تبدل الزيادة عند الورثة
البعدا الاغنيا كذوي الارحام رجاء الاجازة **قال** واذا اوصى الى رجل فقبل
الوصية في وجه الموصي وردها في غير وجهه فليس برد وان ردها في وجهه
فهو رد لان الميت مضى لسبيله معتمدا عليه في الوجه الاول فلو صح رده في غير وجهه
في حياته او بعد موته صار مغرورا من جهته فيرد رده بخلاف الوكيل بشرى عبد بغير

عينه او يبيع ماله حيث يصح رده في غير وجهه لانه ليس للموصي ولاية الالزام
ولا غرور فيه لانه يمكنه ان يستنيب غيره بنفسه فان لم يقبل ولم يرد حتى
مات الموصي فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل فلو انه باع شيئا من تركته
فقد لزمته لان ذلك دلالة الالتزام وينفذ البيع لصدوره عن الوصي وسواء
علم بالوصاية او لم يعلم بخلاف الوكيل اذا لم يعلم بالتوكيل فباع لا ينفذ
لان الوصاية خلافة كالوراثة لانه يختص بحال انقطاع ولاية الميت فتنتقل
الولاية اليه بدون العلم كالوراثة اما التوكيل فانه لثبوته في حال قيام
ولاية الميت فلا يصح من غير علم كاثبات الملك بالبيع والشرى وقد بينا طريق العلم
وشرط الخبر فيه فيما تقدم **قلت** قيد المصنف رحمه الله الرد في وجهه واتبعه
الشارحون فيه حتى اشتبه على ان العلم هل يكفيه ام لا فوجدت المسئلة
منصوصة بحمد الله تعالى في التحفة السمرقندية فقال لا يصح الرجوع بدون
حضرة الموصي وعلمه لما فيه من الغرور به فيتبين بالنص والتعليل ان الرد في
الوجه ليس بشرط وعلمه كاف وان كان الذي اوصى اليه غايبا فبلغه الخبر
فقيل لا يصح رده الا بحضرة الموصي واذا لم يقبل صح رده **قال** والموصى له يملك
بالقبول الا في مسئلة واحدة وهو ان يموت الموصي ثم يموت الموصى له قبل
القبول فيدخل الموصى به في ملك ورثته وقال زفر والشافعي في احد
قوليه لا يشترط القبول لانه اخت الميراث في كونها خلافة ثم الارث من غير
قبول وكذا الوصية ولنا ان الوصية اثبات ملك جديد ولهذا لا يرد الموصى
له بالعيب ولا يرد عليه بالعيب والتمليك يتم بالاول اما الوراثة خلافة حتى
ثبت فيه هذه الاحكام فاستغنى عن القبول الا في المسئلة المذكورة استحسانا
والقياس ان يبطل الوصية لما بينا ووجه الاستحسان ان الوصية قد تمت
من جانب الموصي بموته فلا يلحقه الفسخ من جهته انما توقف لحق الموصى
له فاذا مات دخل في ملكه كخيار المشتري اذا مات هو قبل الاجازة **قال**
ومن اوصى الى عبد او كافر او فاسق اخرجهم القاضي من الوصية ونصب
غيرهم ولفظ الاخراج يشير الى صحة الوصية وذكر محمد رحمه الله في الاصل

ان الوصية باطلة قيل باطلة في العبد دونهما لعدم ولايته وتأويل البطلان
في غيره انه سيبطل وقيل باطل في الكافر ايضا لعدم ولايته على المسلم وانما يصح
اولا ثم يخرج لان اصل النظر ثابت لقدرة العبد حقيقة وولاية الفاسق على
اصلنا وولاية الكافر في الجملة لكنه لم يتم النظر لتوقف ولاية العبد على
اجازة المولى وتمكنه من الحجر بعدها والمعاداة الدينية للكافر باعثة على ترك
النظر واتهام الفاسق بالجناية فيخرجه القاضي من الوصاية ويقيم غيره مقامه
اتماما للنظر وشرط في ص ان الفاسق قد يكون مخوفا عليه في المال لانه قد يغش
في الافعال ويكون امينا في المال على ما حكاه شيخنا البقالي في تفسيره ان وزيرا
صودر اودع عابدا ثلثين الفا والفا فاسقا شريبا فلما امن طلب العابد فجحده
وطلب الفاسق فردها اليه فقال ثلثين الفا حواها السجود وليس الحمد بها
ترجع ورد اخو الكاس ما عنده ولم يكن في ردها مطمع حتى لو اسلم الكافر او عتق
العبد وتاب الفاسق قبل الاخراج كان وصيا وكذا لو اوصى الى صبي فبلغ او مرتدا
فاسلم كان وصيا على حاله ولو اوصى الى صبي لا يعقل ومجنون مطبق ثم
بلغ وافاق جاز اطلاقه في الوكالة والرهن قيل هذا عندهما خلافا له ولو
فوض ولاية الوقف الى صبي صح استحسانا لا قياسا ولو استقضى الصبي ثم
ادرك لا يصح قضاؤه بخلاف العبد اذا اعتق قال ومن اوصى الى عبده وفي الورثة
كبار لم تصح الوصية لان للكبير ان يبيعه او يبيع نصيبه فيمنعه المشتري فيعجز عن
القيام بها فلا تفيد فائدته وان كانوا صغارا كلهم جازت الوصية عند ابي
حنيفة رحمه الله خلافا لهما وهو القياس وقيل قول محمد رحمه الله مضطرب وجه
القياس ان الرق ينافي الولاية لان فيه ولاية اثبات المملوك على المالك وهو قلب
المشروع وله انه مخاطب مستبد بالتصرف فيكون اهلا للوصاية وليس لاحد
عليه ولاية فان الصغار وان كانوا ملاكا ليس لهم عليه ولاية المنع فلا منافاة اجماعا
قلت ولاية الوصاية متجزئة على ما روي عن ابي حنيفة او نقول لو جاز بيع رقبته
يؤدي الى ابطال اصله وبصير الوصف تصحيح الاصل اولى قال ومن اوصى الى من
يعجز عن القيام بالوصية ضم اليه القاضي غيره رعاية لحق الموصي والورثة لان تكميل

النظر

النظر يحصل بضم الاخر اليه لاجتماع الامانة والكفاية ولو شكى اليه الوصي
ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لانه قد يكون تخفيفا على نفسه ولو
ظهر عند القاضي عجزه اصلا استبدل به غيره ولو كان قادرا على التصرف امينا
ليس للقاضي اخراجه لانه مختار الميت ومرضيه ولهذا قدم على اب الميت
مع وفور شفقته فاولى ان يقدم على غيره وكذا اذا شكى الورثة او بعضهم
لا يعزله حتى تبدو جنايته ك نصب القاضي وصيا ولم يعلم بوصي الميت
ثم علم يخرج من نصبه عن الوصية والوصي ما نصبه الميت قال ومن اوصى
الى اثنين لم يجز لاحدهما ان يتصرف عند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله دون
صاحبه الا في شرى كفن الميت وتجهيزه وطعام الصغار وكسوتهم ورد وديعة
بعينها وقضاء الدين وتنفيذ وصية بعينها وعتق عبد بعينه والخصومة
في حق الميت وقال ابو يوسف رحمه الله يجوز لكل واحد منهما ما صنع لان سبيل
الوصاية الولاية وهي وصف شرعي لا يتجزى فيثبت لكل واحد منهما بكمال
الشفقة فتنزل ذلك منزلة قرابة كل واحد منهما ولهما ان الولاية تثبت بالتفويض
فيراعى وصف التفويض وهو الاجتماع اذ هو شرط مفيد وما رضي الموصي الا بالمثنى وليس
الواحد كالمثنى بخلاف الاخوين في الانكاح لان السبب فيه القرابة وقد قامت بكل
واحد منهما كملا ولان الانكاح حق يستحق لها على الولي حتى لو طالبته بانكاحها من
كفو يجب عليه والتصرف هنا حق الوصي ولهذا يجبر فيه في الاولياء وفي حقنا
على صاحبه فصح من الباقي استوفى حقا لصاحبه فلا يصح اصله الدين الذي عليهما
ولهما بخلاف هذه الاشياء المعدودة لانها من باب الضرورة لا من باب الولاية وموضع
الضرورة مستثناة ابدا اما شرى كفن الميت وتجهيزه فلان في التاخير فساد الميت
ولهذا يملكه الجيران وطعام الصغار وكسوتهم فلانه يخاف موتهم جوعا وعريا
ورد الوديعة بعينها ورد المغصوب والمشترى شراء فاسدا وحفظ الاموال
وقضاء الديون لانها ليست من باب الولاية فانه يملكه المالك وصاحب الدين
اذا ظفر بجنس حقه وحفظ المال يملكه من يقع في يده فكان من باب
الاعانة ولانه لا يحتاج فيه الى الراي وكذا في تنفيذ وصية بعينها وعتق

عبد بعينه والخصومة في حقوق الميت لان الاجتماع فيها متعذر ولهذا ينفرد به
احد الوكيلين وقبول الهبة لان في التاخير صفة الفوات وجمع الاموال
الضايعة لان في التاخير خشية الفوات وكذا بيع ما يخشى التوى والتلف م ولو
اوصى لكل واحد على الانفراد قيل ينفرد كل واحد منهما بالتصرف بمنزلة الوكيلين
بهذه الصفة لانه لما افرد فقد رضي براي الواحد وقيل الخلاف في الفصلين
واحد لان وجوب الوصية عند الموت بخلاف الوكيلين لان الوكالة تتعاقب
فان مات احدهما جعل القاضي مكانه وصيا اخر اما عندهما فلان الباقي عاجز
عن التصرف منفرد فيضم اليه القاضي وصيا اخر وعند ابي يوسف رحمه الله
تحقيقا لنفذ الوصي وهو ان يخلفه متصرف في حقوقه ولو ان الميت
بينهما كان اوصى الى الحي فللحي ان يتصرف وحده وفي ظاهر الرواية لان
راي الميت باق حكما وعن ابي حنيفة رحمه الله لا ينفرد بالتصرف لان الموصي
لم يرض بتصرفه وحده بخلاف ما اذا كان الميت اوصى الى غيره واذا
مات الوصي م اوصى الى اخر فهو وصيه في تركته وتركة الميت الاول
عندنا وقال الشافعي لا يكون وصيا في تركة الميت بالتوكيل في حال الحياة
ولنا ان الوصية تتصرف بولاية منتقلة اليه من جهة الموصي وكان
للموصي ولاية التصرف فيهما فكذا الوصي كالجد الجد يقوم مقام الاب فيما
انتقل اليه فكذا الوصي ك يصح تعليق الوصية بالشرط بان يقول ان مرضي
هذا فهو وصي فاذا مات من مرض اخر لم يصر وصيا ولو اوصى اليه في نوع
دون نوع حصل وتغي في ساير الانواع او بنصيب بعض الى اخر في نوع اخر
او بنصيب وكذا اخر فلكل واحد وصي في الانواع كلها ان ادنى خلافا لمحمد
رحمه الله وفي رواية ابي يوسف رحمه الله كالوكيل والقاضي م ولهما انه يتصرف
بالولاية كالموصي على ما مر وعلى هذا لا يختص بزمان دون زمان عند
ابي حنيفة رحمه الله فان قال ان قدم فلان فهو وصي هذا يكون وصيه بعد
القدوم وقبله وشاركه الاخر بعد قدومه خلافا لمحمد رحمه الله فانه اذا قدم
لا يكون الاول وصيا بالثاني م وللوصي ان يوصي خلاف ابن ابي ليلى سص

مقاسمة

مقاسمة الورثة عن الورثة جايزة لانه خليفة الميت كالوارث ومقاسمة الوصي
ومقاسمة الورثة عن الموصى له باطلة ولو باع الوصي عبدا من التركة بغير محضر
من الغرما جاز بخلاف العبد المأذون ولو احتال الوصي بمال اليتيم فان كان
خيرا له بان كان املى منه جاز ولا يجوز بيع الوصي ولا شراؤه الا بما يتغابن
الناس في مثله لانه يمكنه الاحتراز عن الغبن الفاحش دون اليسير والصبي
المأذون والعبد المأذون والمكاتب يجوز بيعهم وشراؤهم بالغبن الفاحش
عند ابي حنيفة رحمه الله لانهم يتصرفون بحكم المالكية والاذن فك الحجر والوصي
يتصرف بالنيابة الشرعية فيتقيد بموضع النظر وبيع الوصي على الكبير الغايب
جايز في كل شيء الا في العقار ولا يتجر في المال لانه فوض اليه الحفظ دون التجارة وقال
اوصى الاخ للصغير والكبير الغايب وكذا وصي الام ووصي العم في تركتهم والوصي
احق بمال الصغير من الجد وقال الشافعي رحمه الله الجد احق به فان لم يوص الاب فالجد
بمنزلة الاب ك ووصي الجد بمنزلة وصي الاب للابن ابوان لا ينفرد احدهما وفي رواية
ينفرد قال ومن اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بثلث ماله فلم تجز الورثة
فالثلث بينهما نصفان لان الثلث يضيق عن حقهما ولا يزيد عليه لعدم
الاجازة وقد تساووا في سبب الاستحقاق والمحل يقبل الشركة فيكون بينهما
قال فان اوصى لاحدهما بالثلث وللاخر بالسدس فالثلث بينهما اثلاثا
لتكون القسمة على قدر حقهما كما في الديون قال فان اوصى لاحدهما بجميع ماله
وللاخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما على اربعة عندهما وقال
ابو حنيفة رحمه الله الثلث بينهما نصفان وكان ابو حنيفة رحمه الله لا
يضرب للموصى بما زاد على الثلث الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة
لهما ان الموصي قصد بوصيته هذه شيئين الاستحقاق والتفضيل وامتنع
الاستحقاق لحق الورثة ولا مانع من التفضيل فيثبت كما في المسايل المستثناة
وله ان الوصية وقعت بغير المشروع عند عدم الاجازة حالا وما لا لانه
لا نفاذ لها بحال فيبطل اصلا والتفضيل انما يثبت في ضمن الاستحقاق
فيبطل ببطلانه كالمحاباة الثابتة في ضمن البيع بخلاف المسايل المستثناة لان

لها نفاذا فى الجملة بدون اجازة الورثة بان يجعل المال فى سعة فيعتبر فى
حق التفاضل لكونه مشروعا فى الجملة وهذا بخلاف ما اذا اوصى بعين من تركته
تزيد قيمته على الثلث فانه يضرب بالثلث وان احتمل ان يزيد المال
فيخرج من الثلث لان الحق هناك تعلق بعين التركة بدليل انه لو هلك واستفاد
مالا اخر تبطل الوصية وفى الالف المرسلة لو هلكت التركة تنفذ فيما استفاد
فلم يكن متعلقا بعينه فما تعلق به حق الورثة ك لا يضرب عنده بما زاد على الثلث
الا فى خمس الوصايا والعتق الموقع فى المرض والتدبير والمحاباة فى المرض
والوصية بالمحاباة والوصية بالمرسلة قلت ومن صور المحاباة اذا كان
له عبدان قيمة احدهما ستون دينارا وقيمة الاخر ثلثون باع الاول
بعشرين والثانى بعشرة فالمحاباة فى الاول اربعون وفى الثانى عشرون
ومات من ذلك المرض ولم تجز الورثة فثلث المال وهو ثلثون دينارا بينهما
اثلاثا ثلثاه للمشترى الاول عشرون ويأخذ العبد باربعين ان شاء وثلثه
للمشترى الثانى وهو عشرة فيأخذ العبد بعشرين ان شاء ومن صورة
السعاية ما اذا لم يكن له الا هذان العبدان اعتقهما فى مرض موته ومات ولم
تجز الورثة فالثلث وهو ثلاثون دينارا بينهما اثلاثا ثلثاه للاعلى وهو
عشرون فيسعى فى اربعين وثلثه للادنى وهو عشرة فيسعى فى عشرين
ومن صور الدراهم المرسلة ما اذا اوصى لاحدهما بمائتى درهم وللاخر بمائة وماله
لا يزيد على ثلثمائة ومات ولم تجز الورثة فالمائة بينهما اثلاثا على قدر
حقيهما ك ولو اجازت الورثة فيما لو اوصى لاحدهما بجميع ماله وللاخر بثلث
ماله فالمال بينهما عندهما ارباعا واختلف فى قياس قول ابى حنيفة رحمه الله
وقال قياس قوله ان يكون لصاحب الجميع ثلثاه بلا منازعة فى
الثلث بينهما وقال قياس قوله ان يكون له ثلاثة ارباعه وللاخر الربع
لان الثلث بينهما اولا لاستوائهما فيه ثم يأخذ صاحب الجميع النصف بلا
منازعة فيبقى ثلث المال بينهما فيصل اليه الربع وهو قول زفر وصححه
الكرخى وعندهما لصاحب الثلث الربع لكن ابا يوسف يبدأ بقسمة الثلث

لانه ثابت

لانه ثابت بكل حال ويدفع الباقى الى صاحب الجميع بخلاف محمد ويظهر فيما
لو اوصى لرجل بالجميع ولاخر بالثلث ولاخر بالربع فعلى قياس قول ابى
يوسف لصاحب الجميع الثلثان والباقى بين الباقين اثلاثا وعلى قياس
محمد لصاحب الجميع الثلثان والباقى بينهم على احد عشر سهما قال ومن اوصى
وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية الا ان يبرئ الغرماء من الدين لان
الدين اقوى منها لانه واجب والوصية غير واجبة والواجب اقوى من غير
الواجب ولان الوصية حق الله تعالى والدين حق العبد وحق العبد يقدم لانه
احوج والله تعالى الغنى الاكرم قال ومن اوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلة
وقال زفر تجوز كالوصية بالثلث ولنا انه وصية بمال الغير لان نصيب الابن
ما يصيبه بعد الموت قال فان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز لان مثل الشى
غيره قال فان كان له ابنان فالموصى له الثلث لانه جعل الموصى له كالابن الثالث
حتى صار نصيبه مثل نصيب الابن واصله انه اوصى بمثل نصيب بعض
الورثة فزاد ذلك الوارث على الموجودين فيدفع اليه ما يصيبه ذلك الوارث
حتى لو اوصى بمثل نصيب البنت فله الخمس ولو كان له ابن وبنت واوصى
بمثل نصيب البنت فله الربع ولو كان له زوج وثلاث اخوات متفرقات
واوصى بمثل نصيب الاخت لام فله العشر فان اوصى بمثل نصيب ابن لو كان
وليس له ابن فله النصف لانه يوجد الابن المقدر مثله قال ومن اعتق عبدا
فى مرض موته او باع او حابا او وهب فذلك كله وصية يعتبر من الثلث ويضرب
به مع اصحاب الوصايا وفى بعض النسخ فذلك كله جائز ويعتبر من الثلث قلت
وهذا اللفظ اصح والاول مأول باعتباره من الثلث وذلك لان الوصية ايجاب
بعد الموت وهذا منجز غير مضاف وانما اعتبر من الثلث لتعلق حق الورثة به
وكذلك ما ابتدا المرض ايجابه على نفسه كالضمان والكفالة فى حكم الوصية لانه
بينهم فيه كما فى الهبة وكلما اوجبه بعد الموت فهو من الثلث وان كان اوجبه فى
حال صحته اعتبارا بحال الاضافة وما عداه من المنجز فالمعتبر فيه حال
العقد فان كان صحيحا من جميع المال وان كان مريضا فمن الثلث قلت قوله

ويضرب به مع اصحاب الوصايا بالثلث فان العتق والمحاباة مقدمان على ساير الوصايا
الا اذا اراد به الهبة فانه يضارب مع كل صاحب الوصايا ويجب حمله عليه تصحيحا
بكلامه فانه اقرب المذكورات ۝ وكل مرض صح منه كحال الصحة لان بالبرء تبين
انه لا حق لاحد في ماله ك الوصايا اذا كانت للادميين معينين والكل
يخرج من الثلث يضرب كل واحد بقدره لا يستوايهما الا اذا كان عتقا موقعا
في المرض او التدبير او المحاباة في بيع فسد وبذلك قبل كل وصي ثم يتضارب
اهل الوصايا بعد ذلك قال فان حابا ثم اعتق فالمحاباة اولى عند ابي حنيفة
وان اعتق ثم حابا فهما سوا وقالا العتق اولى في المسالتين لان المحاباة تحتمل
الفسخ بفسخ العقد بخلاف العتق فكان اقوى وله ان المحاباة اقوى لانها في ضمن
عقد المعاوضة ولا يحتملها الفسخ من جهة الموصي فكان تبرعا بمعناه لا بصيغته
والاعتاق تبرع صيغة ومعنى فاذا وجد المحاباة اولا رفع الاضعف واذا وجد
العتق اولى وثبت وهو لا يحتمل الرفع كان من ضرورات المزاحمة او نقول
العتق مزية التقديم وللمحاباة مزية المعاوضة فيستويان وعلى هذا قال ابو
حنيفة رحمه الله اذا حابا ثم اعتق ثم حابا قسم الثلث بين المحاباتين
نصفين لتساويهما في الجهة ثم ما اصاب المحاباة الاخيرة قسم بينها وبين
العتق الاول والمحاباة نصفين ثم ما اصاب العتق قسم بينه وبين
العتق الثاني وعندهما العتق اولى بكل حال ثم اذا قدم المحاباة او العتق
فما بقي من الثلث بعد ذلك يستوي فيه من سواهما من اهل الوصايا
ولا يقدم البعض على البعض حص اوصى بان يعتق عبده بهذه المائة فهلك
منها درهم لم يعتق عنه بما بقي لانه غير الموصى به ثم مات فابهما يتحاصان
حابا ثم وهب او اوصى فهما سوا قال ومن اوصى بسهم من ماله فله اخس
سهام الورثة الا ان ينقص من السدس فيتم له السدس وله اخس
سهام الورثة ولا يزاد على الثلث عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد
له مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث الا ان يجيز الورثة لان
السهم يراد به اخر سهام الورثة عرفا لا سيما في الوصية والاول متيقن

به فيصرف

به فيصرف اليه الا اذا زاد على الثلث فاذا وقف على اجازة الورثة وله
ان السهم هو السدس هو المروي عن ابن مسعود رضي الله عنه وقد رفعناه
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يروى وقال اياس والجاحظ السهم في
اللغة عبارة عن السدس او يذكر ويراد به سهم من سهام الورثة فيعطى
المتيقن منهما قالوا هذا في عرفهم وفي عرفنا السهم كالجزء قلت
والفرق بين رواية جامع الصغير ورواية هذا الكتاب اذا نقص
اخس سهام الورثة من السدس يعطى له تمام السدس ولم يتعرض لما
يكون اكثر من السدس لكن تعليل المشرحين له باسوبهم ينبغي ذلك
وعلى رواية الجامع الصغير يعطى له اخس سهام الورثة ولا يبلغ السدس
وان كان ذلك اكثر من السدس لا يعطى له الزيادة الا باجازة الورثة وقد
بين هذا في سد فقال عن ابي حنيفة رحمه الله فيه روايتان في رواية له
اخس سهام الورثة ولا يزاد على الثلث وفي رواية له ذلك الا ان ينقص
من السدس فيتم له السدس قلت وفي هذا دقيقة لا بد من معرفتها وهي
انه اذا اوصى بسهم من ماله واخس سهام الورثة الثمن مثلا او الربع لا يعطى
له تمام الثمن والربع وانما يعطى له مثل الثمن خبرا وفيه تسع او مثل الربع
فيعطى له الخمس كذا ذكره في عط حتى لو ترك الموصي ابنا وزوجة فللموصى له
مثل نصيب الزوجة يزاد سهم على ثمانية فيكون وصية التسع قال
النسفي وهذا بالاجماع وان تركت الموصية ابنا وزوجا فللموصى له مثل
نصيب الزوج فيزاد سهم على اربعة فيكون وصية الخمس عندهما وعنده
السدس اقل منه فله السدس ويقسم الباقي بين الزوج والابن ارباعا قال
ومن اوصى بجزء من ماله قيل للورثة اعطوه ما شئتم وكذا بنصيب او طايفة
او بعض لانه مجهول يتناول القليل والكثير فكان البيان اليهم لقيامهم مقام
الموصي شط اوصى بجامة هذه الالف فله نصفها وزيادة والبيان في الزيادة
الى الورثة او اوصى الا يسيرا او قليلا او شيئا فله النصف الثلث وزيادة ولو
قال لورثته لفلان على دين فصدقوه لا يصدق خلان بلا حجة قياسا وفي

الاستحسان يصدق الى الثلث لجواز ان يكون عليه دين لا يعرف مقداره فان
اوصى مع ذلك بوصايا اعزل الثلث للموصى لهم والثلثان للورثة وقيل لكل الفريقين
صدقوه فيما شيتم فيوخذ من كل واحد منهما ثلث ما اقر به ولو كان فيه دين مسمى
فهو اولى ولو قال ما ادعى فلان من مال فهو صادق فان سبق منه دعوى في شي
معلوم فقوله والا فلا ولو قال سدس مالي لفلان ثم قال في ذلك المجلس او مجلس اخر
سدس مالي لفلان فله سدس واحد لان المعرفة متى اعيدت كان غير الاول قال
ومن اوصى بوصايا من حقوق الله تعالى قدمت الفرايض منها قدمها الموصى او اخرها
مثل الحج والزكاة والكفارات لان الفريضة اهم من النافلة والظاهر منه البداية
بالاهم فان تساوت في القوة بدئ بما قدمه الموصى اذا ضاق الثلث عنها لان
الظاهر انه بدى بالاهم طح يبدو بالزكوة قبل الحج وفي رواية عن ابي يوسف للمخالف
وفي الاخرى يقدم الحج وهو قول محمد رحمه الله لانه يقام بالنفس والمال ثم تقدم
الزكوة والحج على الكفارات لمزيتهما في القوة والكفارة في القتل والظهار واليمين
مقدمة على صدقة الفطر لثبوت هذه بالقران وصدقة الفطر مقدمة على الاضحية
للاجماع على وجوبها وعلى هذا القياس يقدم بعض الواجبات على البعض ك وكفارة
القتل وصدقة الفطر تقدم على كفارة الاضحية والنذر يقدم على الاضحية والاضحية
مقدمة على النوافل ففي الوصايا بحقوق الله تعالى وصية لادمي ضرب بحقه مع
حقوق الله تعالى وجعل كل جهة مقصودة بالضرب بان قال ثلث مالي للحج
والزكاة والكفارات ولزيد قسم على اربعة كمن اوصى للفقراء والمساكين وابن
السبيل ولزيد يضرب كل جهة بسهم قال وما ليس بواجب قدم منها ما قدمها
الموصى لما مر قال ومن اوصى بحجة الاسلام احجوا عنه رجلا من بلده يحج راكبا
لان الواجب الحج من بلده فلهذا يعتبر في وجوبه من المال ما يكفيه من بلده والوصية
لاداء ما هو الواجب عليه وانما قال راكبا لانه لا يلزمه ان يحج ماشيا فانصرفت
الوصية الى الوجه الذي وجب عليه قال فان لم تبلغ الوصية النفقة احجوا
عنه رجلا من حيث يبلغ لان تنفيذها بقدر الممكن اولى من ابطالها والقياس
انه لا يجب لانتفاء اصله قال ومن خرج من بلده حاجا فمات في الطريق فاوصى

ان يحج

ان يحج عنه حج عنه من بلده عند ابي حنيفة وزفر وقالا يحج عنه من حيث بلغ
استحسانا لان السفر بنية الحج وقع قربة وسقط فرض بعض المسافة بقدره
فقد وقع اجره على الله قال الله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله
ثم يدركه الموت فقد وقع اجره على الله فلا تنكرر فرضيته ذلك البعض بخلاف
سفر التجارة لانه لم يقع قربة فيحج من بلده وله ان القدر الملتحق بها ناقصا قد بطل لقوله
صلى الله عليه وسلم كل عمل ابن ادم ينقطع بالموت الا ثلاث ولد صالح يدعو له
بالخير وعلم علمه الناس ينتفعون به وصدقة جارية ولان الامر بالحج عنه
مطلق فينصرف الى الكامل والمعتاد وهو الحج من بلده وعلى هذا الخلاف اذا مات
الحاج عن غيره في الطريق قال ولا يجوز وصية الصبي والمكاتب وان
ترك وفاء وقال الشافعي رحمه الله تصح وصية الصبي لان عمر رضي الله عنه
اجاز وصية يافع وهو الذي راهق الحلم لان فيه نظرا له لانه تنفذ
الى الداعي ولنا انه تبرع والصبي والمكاتب ليسا من اهله ولهذا لا ينفذ
منهما الصدقة حال الصحة وقبل عندهما يصح وصية المكاتب
اصله قال المكاتب كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر ثم عتق فملك
والخلاف فيها معروف قال ويجوز للموصي الرجوع عن الوصية لانه تبرع
لم يتم فجاز الرجوع فيه كالهبة بل اولى لانه مضاف الى الموت وذلك
وقت القبول ويصح الرجوع في التمليك قبل القبول واذا صرح
بالرجوع او قال او فعل ما يدل على الرجوع كان رجوعا اما الصريح فظاهر واما
الدلالة فلانها تعمل عمل الصريح كما في المبيع بشرط الخيار ثم كل فعل لو فعله
الانسان في ملك الغير ينقطع به حق المالك على ما بيناه في كتاب الغصب فاذا
فعله الموصي كان رجوعا وكل فعل يوجب زيادة في الموصى به ولا يمكن تسليم
العين الا بها فهو رجوع اذا فعله مثل السويق تلته بالسمن والدار يبني
فيها والقطن يحشو به والبطانة يبطن بها والظهارة يظهر بها لانه لا
يمكن تسليمه بدون الزيادة ولا يمكن نقضها لانه حصل في ملك الموصي
من جهته بخلاف تجصيص الدار الموصى بها وهدم بنائها لانه تصرف
في التابع وكل تصرف اوجب زوال ملك الموصي فهو رجوع كما اذا باع العين
الموصى بها ثم اشتراه او وهبه ثم رجع فيه وذبح الشاة الموصى بها رجوع

لانه ينصرف الى صاحبه عادة فصار هذا المعنى اصلا ايضا وغسل الثوب
ليس برجوع لانه يغسل الاعضا عادة قال ومن جحد الوصية لم يكن رجوعا
وقال ابو يوسف يكون رجوعا لانه رجوع نفي في الحال والجحود نفي في الماضي
اثبات في الماضي ونفي في الحال فلا يكون رجوعا حقيقة ولهذا لا يكون
جحود النكاح فرقة ولو قال كل وصية اوصيت بها فلان حرام وربوا
لا يكون رجوعا بخلاف قوله تركت لانه اسقاط ولو قال العبد الذي
اوصيت به لفلان فهو لفلان كان رجوعا بخلاف اذا اوصى به لاخر فانه
لشريك ولو قال فهو لفلان وارثي يكون رجوعا عن الاول لما بينا ويكون
وصية للوارث وحكمها معروف ولو قال لفلان اخرتها فالوصية
الاولى على حاله ولو مات فلان قبل موت الموصي فهي للورثة لبطلان
الاولى بالرجوع والثانية بالموت قال ومن اوصى لجيرانه فهم الملاصقون
عند ابي حنيفة وهو القياس وقالا الملاصق وغيره ممن يسكن محلة
الموصي ويجمعهم مسجد المحلة وهو استحسان لان الجار من المجاورة وهي
الملاصقة حقيقة ولهذا يستحق الشفعة بهذا الجوار ولانه لما تعذر صرفه
الى الجميع يصرف الى اخص الخصوص وهو الملاصق حقيقة ولهذا استحق
الشفعة بهذا الجوار وجه الاستحسان ان هولاء كلهم يسمون جيرانا
عرفا وقد تايد بقوله صلى الله عليه وسلم لا صلاة لجار المسجد الا في
المسجد وفسروه بكل من سمع النداء ولان المقصد بها بر الجيران واستحبابه
ينتظم الملاصق وغيره لكنه لا بد من الاختلاط وذلك عند اتحاد المسجد
وما قاله الشافعي رحمه الله الجوار الى اربعين دارا بعيد ويستوي فيه الساكن
والمالك والذكر والانثى والمسلم والذمي لان اسم الجار يتناولهم ويدخل
فيه العبد الساكن عنده للاطلاق ولا يدخل عندهما لانها وصية لمولاه
وهو غير ساكن قال ومن اوصى لاصهاره فالوصية لكل ذي رحم محرم
او من امراته لما روي انه صلى الله عليه وسلم لما تزوج صفية اعتق كل
من ملك من ذي رحم محرم منها اكراما لها وكانوا يسمون اصهار
النبي صلى الله عليه وسلم وهذا التفسير اختيار محمد وابي عبيدة ولهما
يدخل فيه كل ذي رحم محرم لان الكل اصهار ولو مات الموصي والمراة في

نكاحه

نكاحه او عدته من طلاق رجعي فالصهر يستحق الوصية وان كانت
في عدة من طلاق باين لا يستحقها لان بقا الصهرية ببقا النكاح
وهو شرط وقت الموت قال ومن اوصى لاختانه فالختن زوج كل ذات
رحم محرم منه فكذا المحارم الازواج لان الكل يسمى ختنا قيل هذا في عرفهم وفي
عرفنا لا يتناول الا ازواج المحارم ويستوي فيه الحر والعبد والاقرب والابعد
لان اللفظ يتناول الكل قال ومن اوصى لاقربايه فالوصية للاقرب فالاقرب
من كل ذي رحم محرم منه ولا يدخل فيه الوالدان والولد ويكون للاثنين فصاعدا
فاذا اوصى بذلك وله عمان وخالان فالوصية لعميه عند ابي حنيفة فان كان له
عم وخالان فللعم النصف وللخالين النصف وقالا الوصية لكل من ينسب
الى اقصى اب له في الاسلام وهو اول اب اسلم او اول اب ادرك الاسلام فان لم
يدرك ما اختلف فيه المشايخ ومن فوايد الاختلاف ما يظهر في اولاد ابي طالب
فانه ادرك الاسلام ولم يسلم وقال الشافعي يصرف الى جميع اقربايه من قبيلة
ابيه وامه الادنين القريب والبعيد منهم سوا لان لفظ الاقربا يتناول
الكل ولهما ان القريب مشتق من القرابة فيكون اسما لمن قامت به فينتظم
حقيقته مواضع الخلاف والصحيح قول ابي حنيفة لان الوصية اخت الميراث
وفي الميراث يعتبر الاقرب فالاقرب والمراد بالجمع المذكور في اي الميراث
اثنان فكذا في الوصية والمقصد من هذه الوصية تلافي ما فرط في اقامة
واجب الصلة وهو يختص بذي الرحم المحرم منه ولا يدخل فيه قرابة
الولاد فانهم لا يسمون اقربا ومن سمى والده قريبا كان منه عقوقا
لان القريب في اللغة من يتقرب الى غيره بوسيلة غيره ويتقرب الوالد
والولد بنفسه لا بغيره ولهذا عطف الله على الوالدين والاقربين فقال
الوصية للوالدين والاقربين وما ذهبوا اليه بعيد جدا لا يمكن حصره
فان العلوي او النبوي اذا اوصى الى اقربايه وهم فرق فيفرقه على
وجه الارض ولا يحصون ويتعذر على انه احقهم ثم اذا تناول الاثنان
عندهم فاذا اوصى به وله عمان وخالان فالوصية لعميه كما في الارث

وعند هما بينهم ارباعًا ولو ترك عما وخالين فللعم النصف وللخالين النصف
لانه لا بد من اعتبار الجمع وهو الاثنان والعم نصف الجمع المشروط فله نصف
الوصية والنصف للخالين لانهما استويا فيه بخلاف ما اذا اوصى لقرابته حيث
يكون للعم كل الوصية لانه لفظ فرد وكان الى عم واحد فله نصف ما
مر ولو ترك عما وعمة وخالا وخالة فالوصية للعم او العمة بالسوية
لاستواء قرابتهما وان لم تكن وارثة فهي مستحقة للوصية كما لو كان
القريب رقيقا او كافرا وكذا اذا اوصى لذوي قرابته او لاقربائه
او لانسبائه في جميع ما ذكرنا لان كل لفظ جمع ولو انعدم المحرم بطلت
الوصية ولو اوصى لاهل فلان فهي على زوجته عنده للعرف والحقيقة
وقوله تعالى وسار باهله وقالا يتناول كل من يعوله ويضمهم نفقته
بالعرف وقوله تعالى واتوني باهلكم اجمعين ولو اوصى لآل فلان فهو لاهل
بيته لان الآل القبيلة التي ينسب اليها ولو اوصى لاهل بيت فلان
فلا يدخل فيه ابوه وجده ولو اوصى لاهل نسبه فالنسب عبارة عمن
ينسب اليه والنسب يكون من جهة الاباء وحسبه اهل بيت ابيه
دون امه بخلاف قرابته حيث يكون من جانب الاب والام والوصي
لايتام بني فلان او لعميانهم او لزمناهم او لاراملهم ان كانوا قوما
يحصون دخل في الوصية فقراؤهم واغنياؤهم ذكورهم واناثهم
لامكان تحقيق التمليك في حقهم وان كانوا لا يحصون فالوصية في
الفقراء منهم لان هذه الاسامي تشعر بالحاجة فحمل على الفقراء بخلاف
ما اذا اوصى لشبان بني فلان وهم لا يحصون او لايتام بني فلان
وهم لا يحصون حيث بطل الوصية لانتفاء جهة التمليك والقربة
ه وفي الوصية للفقراء والمساكين تجب النصرف الى اثنين منهم اعتبارًا
لمعنى الجمع واقله اثنان في الوصايا قلت وهذا يخالف ما ذكره في
الزكاة والوصايا اذا اوصى لامهات اولاده وهن ثلاثة وللفقراء والمساكين
الى الادنى وهو الواحد وقال محمد رحمه الله على سبعة وفيه ايضًا ولو اوصى

يقسم على خمسة لامهات الاولاد
ثلاثة وللفقراء سهم وللمساكين
سهم فصرف الفقراء والمساكين

للمساكين

للمساكين له صرفه الى مسكين واحد فحسب قال ومن اوصى بثلث
دراهمه او ثلث غنمه فهلك ثلثا ذلك وبقي ثلثه وهو يخرج من
ثلث ما بقي من ماله فله جميع ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي لان الكل
مشترك بينهم فيكون الهالك على الشركة والباقي كذلك اعتبارًا بالاجناس
المختلفة ولنا ان في الجنس الواحد ولهذا يجري فيه الجبر على القسمة وفيه
جمع والوصية مقدمة فجمعناها في الواحد الباقي وصارت الدراهم كالدرهم
بخلاف الاجناس المختلفة لانه لا يمكن الجمع فيه جبرا فلذا يقدم قال
ومن اوصى بثلث ثيابه فهلك ثلثها وهو يخرج من ثلث ما بقي من
ماله لم يستحق الا ثلث ما بقي من الثياب ه قالوا هذا اذا كانت الثياب
من اجناس مختلفة ولو كانت من جنس واحد فهو بمنزلة الدراهم وكذا المكيل
والموزون لانه لا يجري فيها الجمع للواحد جبرا بالقسمة ولو اوصى بثلث
ثلثه من رقيقه فمات اثنان لم يكن له الا ثلث الباقي وقيل هذا قول
ابي حنيفة رحمه الله وحده وقيل قول الكل قال ومن اوصى لرجل بالف درهم
وله مال عين ودين فان خرج الالف من ثلث العين دفعت الى الموصى له وان
لم يخرج دفع اليه ثلث العين وكلما خرج شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي
الالف لان الموصى له شريك الوارث وفي تخصيصه بالعين بخس في حق
الورثة لان العين خير من الدين ولان الدين انما يصير مالا عند الاستيفا
فانما يعتدل النظر بما ذكره قال وتجوز الوصية للحمل وبالحمل اذا وضع اقل من
ستة اشهر من يوم الوصية اما الاول فلان الوصية استخلاف من وجه لانه
يجعله خليفة في بعض ماله والجنين صلح خليفة في الارث فكذا في الوصية
لانها اخته الا انها ترتد بالرد لما فيها من معنى التمليك بخلاف الهبة حيث
لا يجوز للحمل لانها تمليك محضا ولا ولاية لاحد عليه ليملكه واما الباقي فلانه
تعرض الوجود لان الكلام فيما علم وجوده وقت الوصية وباب الوصية اوسع
لحاجة الميت وعجزه ولهذا يصح في غير الموجود كالثمرة فلان يصح في الموجود
اولى قال ومن اوصى بجارية الا حملها صحت الوصية والاستثناء ان اسلم الجارية

لا يتناول الحمل لفصا ولكن يستحقه تبعًا فاذا افرد الام بالوصية صح
افرادها ولانه يصح افراد الحمل بالوصية فجاز استثناوه هذا هو الاصل ان ما
يصح افراده بالعقد يصح استثناوه منه وما لا فلا على ما مر في البيوع قال
ومن اوصى لرجل بجارية فولدت ولدًا بعد موت الموصى قبل ان يقبل الموصى
له ثم قبل وهما يخرجان من الثلث فهما للموصى له لان الولد تبع الام وقت
اتصاله بها فاذا ولدت بعد القسمة والتركة مبقاة كلها على ملك الميت حتى
يقضى به ديونه دخل في الوصية فيكونان للموصى له قال وان لم يخرجا من
الثلث ضرب بالثلث واخذ ما يخصه منهما جميعا في قولهما وقال ابو
حنيفة رحمه الله ياخذ ذلك من الام فان فضل شيء اخذه من الولد حص
صورته رجل له ستمائة درهم وجارية تساوى ثلاثمائة فاوصى بها ثم مات
فولدت ولدًا يساوى ثلاثمائة قبل القسمة فللموصى له الام وثلث الولد
عند ابي حنيفة رحمه الله تمام الثلث وعندهما له ثلثا كل واحد منهما
لهما ان الولد لما دخل في الوصية تبعا بالاتصال فلا يخرج بالانفصال عنها
كما في البيع والعتق فينفذ فيهما على السوا وله ان الامة اصل والولد تبع
فيها والتبع لا يزاحم الاصل فلو نفذنا الوصية فيهما سوا تنتقض الوصية
في بعض الاصل للبيع وذلك ممتنع بخلاف البيع لان تنفيذه في البيع لا يوجب
بطلانه في بعض الاصل بل يبقى تاما صحيحا فيهما لكنه لا يقابله بعض الثمن ضرورة
مقابلته بالولد اذا اتصل به القبض ولكن الثمن تابع في البيع حتى ينعقد البيع
بدون ذكره وان كان فاسدًا هذا اذا ولدت قبل القسمة فان ولدت بعد القسمة
فهو للموصى له لانها خالص ملكه قال وتجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره سنين
معلومة وتجوز بذلك ابدًا فان خرجت من الثلث سلم اليه للخدمة وان كان لا
مال له غيره خدم الورثة يومين والموصى له يومًا لانه يصح تمليك المنافع في
حالة الحياة ببدل وغير بدل فكذا بعد الممات لحاجته كما في الاعتاق ويكون
محبوسًا على حكم ملك الموصي لمنفعة الموصى له حتى لا يتملكها الموصى له كما في
الوقف وتجوز موقتا ومويدًا كما في العارية وانما يملك على اصلنا لانه

خلافة

خلافة فيما يملكه الوارث وذلك في عين تبقى والمنفعة عوض لا يبقى وكذا
الوصية بغلة العبد والدار لانها بدل المنفعة فاخذ حكمها ولا يمكن قسمة
العبد بالاجزا فيصير الى المهاياة ابقاء للحقين بخلاف الوصية بالعين لسكنى
الدار اذا لم تخرج من الثلث حيث يقسم عين الدار اثلاثا للمنفعة لانها يمكن
قسمتها بالاجزا وهي تعدل سوية بينهما زمانا وذاتا وفي المهاياة تقديم احدهما
زمانا ولو اقتسما الدار مهاياة من حيث الزمان يجوز ايضا لان الحق لهم
الا ان الاول اعدل وليس للورثة ان يبيع ما في ايديهم من ثلثي الدار
وعن ابي يوسف رحمه الله لهم ذلك لانه خالص ملكه وجه الظاهر ان
حق الموصى له ثابت في سكنى جميع الدار بان ظهر للميت مال يخرج
الدار من الثلث وكذا له حق المزاحمة فيما في ايديهم اذا خرب ما في يده
والبيع يتضمن ابطال ذلك فمنعوا عنه قال وان مات الموصى له عاد الى
الورثة لاستيفا الموصى به والرقبة حقهم فيعود اليهم قال واذا مات
الموصى له في حياة الموصي بطلت الوصية لان ايجابها تعلق بالموت على ما مر
فبطل بموت القابل قبول قبوله ولو اوصى بغلة عبده او بداره فاستخدمه
بنفسه او سكنها بنفسه قيل يجوز لان فيه المنافع كعينها في تحصيل المقصود
والاصح انه يجوز ليتاجرها وليس للموصى له بالخدمة والسكنى ان يواجر
العبد او الدار خلافا للشافعي رحمه الله بنا على ان المنافع كالاعيان عنده
خلافا لاصحابنا وليس للموصى ان يخرج العبد من الكوفة الا ان يكون هو واهله
في ذلك المكان ولو اوصى له بغلة عبده او داره ولا مال له غيره فله ثلث الغلة
ولو طلب القسمة ليستغل هو ثلثها ليس له ذلك خلاف ابي يوسف في رواية
ولو اوصى لاحدهما بخدمة عبده وللاخر برقبته جاز كالافراد ولو اوصى بامة
لرجل وبما في بطنها لاخر وهي تخرج من الثلث ولو اوصى لرجل بخاتم
وللاخر بفصه او قال هذه القوصرة لفلان وما فيها من التمرة لفلان
كان كما اوصى ولا شي لصاحب الظرف في المظروف في هذه المسايل كلها
ولو فصل احد الجانبين عن الاخر فكذلك الجواب عند ابي يوسف وعند محمد

الامة للموصى له بها والولد بينهما نصفان وكذا في اخواتها ولو اوصى
بثمرة بستانه ثم مات وفيه ثمرة فله هذه الثمرة وحدها دون المستقبل
فان قال له ثمرة بستاني ابدا فله هذه الثمرة وثمرته فيما يستقبل ولو
اوصى بغلة بستانه فله هذه الغلة وغلته فيما يستقبل لان الثمرة
اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بالنص بخلاف الغلة ولو اوصى
له بصوف غنمه ابدا او باولادها او بلبنها ثم مات فله ما في بطونها من
الولد وما في ضروعها من اللبن وما على ظهورها من الصوف يوم يموت
الموصى سوا قال ابدا او لم يقل لانه ايجاب عند الموت فيعتبر قيامها
يومئذ بخلاف ما تقدم لان الثمرة والغلة المعدومة تستحق بعقد
الاجارة والمعاملة فكذا بالوصية بخلاف هذه الاشياء لانها لا تستحق
بعقد ما وهي معدومة **قال** واذا اوصى لولد فلان فالوصية بينهم
للذكر والانثى فيها سوا لان اسم الولد ينتظم الكل انتظاما واحدا **قال**
ومن اوصى لورثة فلان فالوصية بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لان
التنصيص على لفظ الورثة يوذن بان قصده التفضيل كما في الميراث **م** ولو
ولو اوصى لبني فلان يدخل فيه الاناث في قول ابي حنيفة رحمه الله اولا وهو
قولهما ثم رجع وقال يتناول الذكور خاصة عملا بالحقيقة بخلاف ما اذا
كان بنو فلان اسم قبيلة او فخذ حيث يتناول الذكور والاناث لان
المراد به مجرد الانتساب لبني ادم ولهذا يدخل فيه موالي العتاقة والموالاة
وحلفاؤهم من اوصى لمواليه وله موال اعتقهم وموال اعتقوه فالوصية
باطلة للجهالة الفاحشة **قال** ومن اوصى لزيد وعمرو بثلث ماله فاذا عمرو
ميت فالثلث كله لزيد لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الحي الاهل
كما اذا اوصى لزيد وجدار وعن ابي يوسف رحمه الله اذا لم يعلم بموته فله
نصف الثلث لان الوصية بعمل صحيحة في اعتقاده فلم يوص للحي الا نصف
الثلث بخلاف ما اذا علم بموته **قال** واذا قال ثلث مالي بين زيد وعمرو
وزيد ميت كان لعمرو نصف الثلث لان وصية لفظ البين التنصيف بخلاف

ما اذا

ما اذا تقدم الا ترى انه لو قال ثلث مالي لفلان وسكت كان له كل
الثلث ولو قال ثلث مالي بين فلان وسكت يستحق نصف الثلث **قال**
ومن اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب مالا استحق الموصى له ثلث ما
يملكه عند الموت عند ابي حنيفة لان الوصية عنده استخلاف مضاف
الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله
هـ وكذا اذا كان له مال وهلك ثم اكتسب مالا لما بينا ولو اوصى بثلث
غنمه فهلك الغنم قبل موته او لم يكن له غنم فاستفاد غنما ثم مات
فالصحيح ان الوصية تصح كما لو كان بلفظ المال ولو قال له شاة من مالي
وليس له غنم يعطى قيمة شاة لاضافته الى مالي ولو لم يضفها الى ماله
ففيه اختلاف المشايخ ولو قال له شاة من غنمي ولا غنم له فالوصية
باطلة لان اضافتها الى الغنم تشعر بان المراد بها عين الشاة وعلى هذا يخرج
كثير من المسايل

تتمة كتاب الوصايا

قال رحمه الله وانها
تشتمل على عشرة فصول الاول فيما يكون ايضا وما لا يكون وعن ابي يوسف
رحمه الله لو قال ان مت من سفري هذا فلفلان علي الف درهم دين
فهذه وصية من ثلثه **م** عن محمد رحمه الله قال انت وصيي فهو صحيح
فهو وصيه بعد موته **جب** اقض ديني واشتر كفني او انفذ وصاياي فهو
وصي عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف ايضا وعند محمد حتى تجتمع
هذه الثلاثة والا فهو وصي فيما سمى **+** بع داري او انفق على ولدي
او انظر اليه وقم بامره فليس بوصي لانه لا حق للميت فيه وكذا اعط
فلانا هذه الالف يحج عني وفي الملتقطات استاجروا فلانا ينفذ وصاياي
بمائة درهم والمائة صلة له ولو دفع اليه الفا وقال ادفع هذه الالف
الى فلان اذا مت فليس له ان يدفعها ولو قال صد درم از من بخش
كنيد فالوصية باطلة ولو قال المريض جامه من نفروشند وبهاى
ان بدرويشان دهيد يتصدق في عرفنا الى جميع ثياب بدنه
الا الخف مريض قال لقوم اجتمعوا عنده افعلوا كذا بعد موتي فالكل

اوصيا فان مات فقبل منهم اثنان او اكثر فهم اوصيا وان قبل واحد لم يتصرف
حتى يضم اليه القاضي غيره او يجيز له التصرف عتس وصي القاضي حضرة
الموت فاوصى الى غيره فوصيته تقوم مقام وصي الاب حك مات الواقف واوصى
الى رجل ولم يذكر الوقف يصير وصيا في اوقافه واموا له واولاده ولو خص له
الوصية في ماله فهو وصي في كله عند ابي حنيفة وقد وقع عنه ليس للوصي في
الوقف ان يوصي الى غيره مسن يجوز سي جر والوصية الى الصغير جايزة
ولكن لا يلزمه العهدة كالوكالة س قالت لزوجها المريض الى من تسلم اولادك
فقال اليك واسلمك الى الله تعالى فصارت وصية سح للقاضي نصب الوصي
في ثلث مواضع اذا كان على الميت دين او الورثة صغارا او وصايا فينصب
وصيا لينفذ وصاياهم ولا ينصب فيما سوى ذلك ب كتب وصية وقال
انفذوا ما في هذا الكتاب تنفذ الوصية وهذا قول نصير ومحمد بن مقاتل
وينبغي على قول علماينا المتقدمين على انه لا يصح ما لم يعلم الوصي كما في
مسئلة الشهادة فخ في ادب القاضي اذا انساناً قيما في ماله ثم مات انقلب
وصيا فصل فيما يجوز للوصي ان يفعل وما لا يجوز اذا كان الورثة
كبارا حضورا ولا دين عليه فلا ولاية للوصي في مال الميت ولو نفذ الوصايا
ورد الودايع وشرى الكفن والخصومات وقبض الديون وان كانوا اغنيا
فللوصي ولاية الحفظ دون التصرف وبيع المنقول من الحفظ ويجوز قسمة
الوصي للوارث الغايب عن المصر في العروض ولا يجوز على الموصى له الا بامر
القاضي وكذلك يجوز في العقار بامره ولا يبيع على الكبار الغيب والموصى له
الا العروض وعن ابي يوسف رحمه الله في الخصومات كذلك م قسم محمد الغيبة
بثلثة ايام ولو كان فيهم صغير باع العقار وغيره خلافهما وعليه
الفتوى وكذا في الدين والوصية لغايب واطلق ابو يوسف انه لا يبيع
العقار الا ان تكون الوصية لغير معين م ولو قال تصدقوا عني بالف
او بهذا الثوب او بهذه الدار او بهذا العبد فليس للوصي ان يمسكه ويتصدق
بقيمته او بدنانير مكان الدراهم وكذلك في الوصية بالثلث يبيع العقار

استحسانا

استحسانا ولو قال بهذه الالف فتصدق باخرى مكانها جاز ولم يقبضها له حتى
ضاعت ضمن وكذلك لو قال اشتروا كذا ثوبا بكذا فتصدقوا بها فاشتراها
الوصي فله ان يبيعها ويتصدق بثمنها الوصي حط شيئا من الدين او
امراة لم يجز ولو مات المديون مفلسا ضمن ت اوصى بدراهم فاعطاه حنطة
فالمختار انه يجوز كما في حقوق الله تعالى ولو اراد الوصي تنفيذ الوصية من ماله ويرجع
بذلك في التركة قيل ان كان وارثا فله ذلك والا فلا وقيل ان كانت الوصية
للعباد فله ذلك وان كان لله تعالى فلا والمختار ان له ذلك كيف ما كان لو قال
تصدقوا عني بالف درهم او قال اعطوا كل واحد فقير درهما فللوصي ان يزيد الفقرا
على الف درهم في قول علماينا الا اذا قال لا تعطوا اكثر من الف قال الاستاذ وهذا
اذا كان لا قوام معينين او الجماعة يحصون قد زادوا الفا ولا اوصى لفقرا بلخ
فالافضل ان لا يجاوز بلخ حـ اوصى بثلث ماله للكعبة جاز ويصرف الى الفقرا ولا
يجوز لغيرهم وكذا المسجد والبيت المقدس وفي الوصية لفقرا الكوفة يجوز لغيرهم عند
ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد ص لله علي ان اتصدق بدرهم في مكان او على
مسكين او مسكين كذا صح ويلغو التقييد ولو امر وصيه ان يتصدق على فلان
الفقير فتصدق على غيره كان مخالفا عك اتخذ الوصي ضيافة في ختان الصبي من
ماله فاكل الاقربا والجيران والحجام جاز ولا يضمن اذا لم يسرف قال ابو حنيفة ليس
للوصي ان ياكل مال الصبي قرضا ولا غيره غنيا كان او فقيرا وقال الطحاوي رحمه الله له
ان ياخذ قرضا وقال ابو يوسف رحمه الله لا ياكل منه شيا اذا كان مقيما فان خرج في
تقاضي دينه او مراعات اسبابه فله ان ينفق ويركب دابته ويلبس ثيابه فاذا
رجع رد الثياب والدابة والصحيح انه ليس له شي من ذلك لانه شرع فيه متبرعا وفي
الملتقطات للوصي الاكل والركوب بقدر الحاجة قال الله تعالى ومن كان فقيرا
فلياكل بالمعروف وله ان ينفق عليه في تعليم القران والادب ان تاهل لذلك والا
فلينفق عليه بقدر ما يتعلم القراة الواجبة في الصلوات انفق الوصي على اخي اليتيم
وهو اليتيم وهو زمن بغير قضا ضمن ولو نفق على الام يضمن وقيل للوصي ان
يغير ليس للوصي ان ينقل مال اليتيم الى نفسه بمثل قيمته ويجوز باكثر عندهم الا في

احد الروايتين عن ابي يوسف والقاضي والامام في شرى مال اليتيم لنفسه
كالاب حب وله ان يخلط مال اليتيم بماله ويرجع في احكام القران للرازي وان تخالطوهم
فاخوانكم له ان يخلط بماله مقدار ما يغلب على ظنه انه ياكله اليتيم ثم ذكرا باختلاطه
بماله على الاطلاق ب ولو كان مال الصغير في يد الاب وخيف منه على مال الصغير يخرج
المال من يده ولو كان في التركة دين يعلمه الوصي ولا بينة فيه يودع الوصي عند من
له الدين من جنس الدين او يبيع منه شيا بجنس الدين ثم يقول للورثة
خاصموه في استرداد الوديعه والدين فيقول رب الدين ما عندي شي يجب
رده عليكم لو مالكم عندي ما نقوني الثمن ما يجب على الاداء اليكم ولو قال
ما اودعني وفي قلبه انه قضى ديني حلف ان تعذر ثم ابتاع من مال اليتيم
شيا بالف والاخر بالف ومايتة والاولى ان يبيع من الاول الذي يخشى
عليه المنع والجحود عند الطلب وكذا يقول الاوتاد كذلك قاله مشايخنا
رحمهم الله تعالى حب جعل الوصي من غالم يتصرف بتبعونه وقبل المسرف ان يتصرف
صعر فسر الخير فيما يشتري الوصي من مال الميت او يبيعه منه ان يشتري ما
يساوي عشرة بخمسة عشر وجعل تفاوت الخير في الزيادات القاضية خمسا
عن ابي القاسم اوصى بثلث ماله فغصب رجل ماله وهو مفسر فنوى الوصي
الصدقة على الغاصب جاز سك اوصى بثلث ماله في سبيل الله يصنعه الوصي
حيث احب ه ادعت المراة المهر فللوصي ان يدفع مهر مثلها في التركة دين غير
مستغرق فلم يكن للوارث ان يتصرف فيها حتى يقضي الدين وروي له ذلك
دفعا للحرج شهد شهدا عند الوصي شاهدان بدين على الميت قال يؤديه الوصي
ان خاف الضمان بجحد اي لا يقر بالضمان قلت وقيل ايضا هكذا انما يعلمه
الوصي وقال الخلف لا يؤديه حتى يحكم به الحاكم فصل في ولاية الاب سب
صغير ورث مالا وله اب يستحق الحجر لا تثبت له الولاية فيه سب للاب ان يقرض
مال ابنه الصغير سعر مات عن اولاد صغار ولا وصي له يملك الاب بملك
وصيه فينفذ وصاياه ويبيع العروض والعقار لقضاء دينه وليس للجد
ذلك سج يحفظ هذا اجزا سيجر للاب ان يجعل مال ولده الصغير عند نفسه مضاربة او

شركة عنان وراس مال الاب اقل وينبغي ان يشهد فان اشهد حل له الربح قضاء
وديانة وان لم يشهد حل ديانة ولا يصدقه القاضي ويقسم الربح على قدر المالين
وكذلك هذا كله في الوصي من الاب يملك قسمة مال مشترك بينه وبين الصغير
بخلاف الوصي حس باع الاب مال احد ابنيه الصغيرين للاخر جاز وكذلك اذا
اذن لهم بذلك شح وكذا الجد بخلاف الوصي في حق اليتيمين سجر الاب والجد
باعا مال الصغير من اجنبي بمثل قيمته جاز اذا لم يكن فاسد الراي
فان باع العقار لم يجز حتى لو كبر ياخذه الا اذا باعه بضعف قيمته
وفي بيع المنقول روايتان م عن ابي يوسف رحمه الله اشترى لابنه الصغير
ثوبا او طعاما واشهد انه يرجع به عليه يرجع به اذا كان له مال والا
فلا لوجوبها عليه حينئذ وبمثله لو اشترى له دارا او عبدا يرجع سواء
كان له مال اولم يكن وان لم يشهد لا يرجع قلت وهذا حسن يجب حفظه
صعر بلغ عاقلا ثم جن او عته على قول ابي يوسف لا يعود خلافا لمحمد
وقال الفقيه ابن علي قول علمائنا يعود خلاف زفر فان عنده يعود الى القاضي ط
اجمعوا على انه ليس للاب ان يوفي دينه من مال ابنه الصغير بان تباع
داره ويشتري بثمنها الف رغيف من خبز ويتصدق بها على المساكين
ولا يفي ثمنها بذلك فللوصي ان يتم الالف من سائر امواله اذا اوسع في
الثلث ولو قال اجعلوا ذلك من مال كذا فلا باس ان يجعلوه من غيره الا
اذا اختص ذلك بجهة معينة كزيادة الحل والطيب فصل فيما يكون
خصما في اثبات الوصية سط طلب من القاضي نصب عن الصغير فالاصح
انه يجب ط ويشترط حضة الصغير عن نصب الوصي الاشارة اليه حس في
ادب القاضي اراد اثبات الوصاية لا يسمع القاضي شهوده الا بمحضر
الخصم فيه الوارث او رجل للميت قبله حق او رجل اوصى له الميت بوصية
وذكر اختلاف المشايخ فيمن له قبل الميت حق ب اوصى بثلث ماله للمساكين
فاحتاج ورثته وهم كبار فاتفقوا على ان يصرفوا ذلك الى انفسهم جاز وكذا
لو كان البعض محتاجا فصرف اليه باذن الباقين وان كان فيهم صغير

وكبير لا يجوز **فصل** فيما يصح من الوصية وما لا يصح **حب** اوصى
ان يقضى عن وارثه دينه لم يجز ولو قال عن فلان والغريم وارثه جاز
ولو اوصى ان يودى عن فلان كذا عن ديونه فان كان حيا فله ذلك يصنع
بها ما شاء وان كان ميتا اديت عنه وقيل في الوصية للوصى يدخل فيه الحاجة
والعميان والزمنى ولو اوصى ان تتخذ داره مسجدا للقوم فهو وصية بالملك
وكذا اذا اوصى ان يحج عنه قومه باعيانهم **شب** تعليق الوصية المحضة بالشرط
لا يجوز سوا كان قبل الموت او بعده **حك** لو قال المريض ثلث مالى لله تعالى
لم يصح عند ابى يوسف رحمه الله خلافا لمحمد رحمه الله ولو وهب شيا لوارثه
او اوصى له فهما باطلان لو قال ان مت فانه برى من دينى فوصية ولو
قال ان مت فانا برى من دينك فباطل وفي الملحقات دفع خمسين درهما
الى ابنته في مرضه وقال ان مت فاعمرى قبرى وقبر ابى وامى وكذ خمسة
واشتر بالباقى حنطة وتصدق بها للفقرا فالخمسة لها باطلة لانه ليس
للوصى اخذ الاجر واما القبور فان احتاجت الى مرمة لا بد منها تعمرها
والا فلا لان الفضل تزيين والوصية به باطلة وتشترى بالباقى حنطة
وتصدق بها **حب** اوصى بغلام للمسجد يخدمه ان يوذن فيه جاز وكسبه
لورثته واطلق ابو يوسف رحمه الله انه لا تجوز الوصية في اكفان موتى
المسلمين وحفر مقابرهم وسقاياتهم لا يجوز حتى يذكر الفقرا وعن ابى
يوسف رحمه الله لا يجوز الوصية للمسجد حتى يقول انفقوا على المسجد وعن
محمد رحمه الله ينفق في سراجه ونحوه ولو اوصى بسقاية جارية للعامة لم يجز
حتى يذكر الفقرا خلافها وكذا الخان للنزول والحوض والقنطرة وينتفع به
الغنى والفقير بخلاف الغلة الموصية لقارى يقرا القران عند قبر الموصى
له لم يجز معلوما كان او مجهولا لانه بدعة ولو قال اوصيت له به فان
مات فلفلان او قال اوصيت له بثلث مالى فان مات فما بقى فلفلان
والشرط باطل وهو للاول ولورثته ولو قال على ان يقضى دينى والثلث
والدين مجهولان لم يجز وان كانوا معلومين جاز اذا لم يكن في الثلث

ذهب ولا فضة وكذا الوصية بالدار على ان يقضى عنه فلان الغا وان كان في
الثلث دراهم مثل الدين لم يجز وان كان اقل جاز اذا قبضها ساعة يموت وقضا
دينه والا انتقض فيها وبقى في حصته العروض **ط** اوصى بثلث ماله لفلان او فلان
نعن ابى حنيفة رحمه الله الوصية باطلة وعن ابى يوسف الوصية لهما وعند محمد رحمه الله
صحت الوصية اليه ولو اوصى ليبرد ونه بدراهم او شعير لم يجز وعن محمد رحمه الله
اذا اوصى لفرسه كل شهر بكذا فهو لصاحبه وان نفق او بيع بطل **فصل**
اجازة الورثة وما يرجع به وبيع التركة المستغرقة بالدين **م** عن محمد رحمه الله اوصى
بان يحج عنه فاحج الوارث عن ماله ثم رجع بها في مال ابنه جاز وفي الاجنبى
لم يجز ولو احج الوارث من ماله على ان لم يبلغ لم يجز عن الميت حجة الاسلام
وكذا الزكاة والكفارة **حب** الوارث قضى الدين من ماله فله ذلك ويرجع ويصدق
انه قضى ليرجع وكذا اشترى الكفن ونفقة القبر وان كان هناك وصى **صغ** استغراق
التركة بدين الوارث لا وارث غيره لا يمنع الارث **حكص** يمنع **ص** اوصى في مرضه
لابيه بالف عليه او كتبه في كتاب وصيته فقالت بقية الورثة بعد العلم
اجزنا هذه الوصية جاز وقيل عليهم لم يجز طولب الوارث بقضا الدين في
التركة المستغرقة فقضاه من مال الاخر لا يكره وقيل متبرعا لا يكون خصما
لانه لم ياخذ شيئا وقيل يكون خصما وبه يفتى **ت** روى محمد عن ابى حنيفة
رحمهما الله ان لاحد الورثة ان يقتر الدراهم والوصية ويتصدق بها وفيما
سواها من العروض وغيرها لا يجوز الا يتصدق بها شاعا وقيل اذا اقرر
لاحد بنيه دارا بنصيبه على ان لا ميراث له بعد موته جاز **حب** لا يجوز
للوارث والغرما بيع التركة عند عدم الوصى انما يثبت ذلك للحاكم **م** اوصى
بعبد قيمته الف وعليه الف وله على الناس الوف لم يخرج منها شى فاعتق
الموصى له او الوارث العبد فعتقه باطل ويباع في الدين فان خرج دين
الميت قبل البيع جاز العتق وعن محمد يعتق في الحالين لان ماله اكثر من
الدين **ط** الوارث لا يملك بيع المنقول المحيط بالدين الا باذن الغرما
اوصى لاجنبى بثلث ماله وبعض ورثته واجازت البقية لعدم وصية

الاجنبي **فصل** في تصرفات المريض **صع** باع المريض من الحمن وارثه بمثل القيمة
او باضعافه لا يجوز عند ابي حنيفة من غير اجازة الورثة لان نفس البيع منه وصية وكذا
لو اشترى منه **ط** آجر المريض داره **ط** يعتبر من جميع ماله لان حق الوارث لم يتعلق
بالمنافع تبرع المريض الذي يكون الغالب من حاله الهلاك ثم مات من ذلك وتبرعه
كتبرع الصحيح **حب** المرض المعتبر فيه ان يكون صاحبه لا يقوم الا بالشدة ويجوز صلاته
قاعدا فان كان يقوم في داره لحاجة الانسان والمقعد والمفلوج والمسلول اذا
تطاول ولم يقعد في الفراش كالصحيح **عك** عن الزعفراني والناطفي عن اصحابنا
رحمهم الله **سح** حد التطاول سنة **فصل** الخامسة في الموصى به وقف ارضه
في مرض موته فاوصى بوصايا قسم الثلث بين الوقف وسائر الوصايا فما اصاب
قيمة الوقف منه يبقى قدره وقفا ولا يكون الوقف المنفذ اولى اوصى بثلث
ماله لفلان وللحج وللعتق نسمة يقسم بينهم اثلاثا فان لم يبلغ نصيب النسمة
ما يشترى به نسمة رد على الموصى له بالثلث فعن محمد رحمه الله لو قال تصدقوا
على المساكين بالف تطوعا واعتقوا عني نسمة تطوعا وثلثه لا يفي بهما
يبدى بالصدقة لانها افضل من العتق ولا يعدلها شيء من التطوع عندنا الا
ان ابا حنيفة قال الحج افضل من الصدقة لمشقته فاما في قولنا الصدقة
افضل منه ولو اوصى بحجة واجبة بمائة ولرجل بمائة وللمساكين بمائة
يقسم الثلث بين الرجل والحجة نصفين فما اصاب الرجل يقسم بينه وبين
الصدقة نصفين فان قسمت الثلث بينهم اثلاثا ثم اضفت ما للمساكين
الى الحجة فيدار بهما ثم ما فضل فللمساكين فهذا وجه حسن والاول احب
الي **فصل** في الوصية بالف وهو عشر ماله ونحو ذلك **ت** قال اوصيت
لفلان بالف وهو عشر مالي لم يكن له الا الالف ادعى العشر او نقص ولو قال
اوصيت له بجميع ما في هذا الكيس وهو الف فاذا فيه الفان ودنانير
وجواهر كله للموصى له ان خرج من الثلث وكذا اوصيت بجميع ما في هذا
البيت وهو كر حنطة وكذا لو قال اوصيت لك **م** الف درهم وهو جميع
ما في هذا الكيس فليس له الا الالف **فصل** في سائل متفرقة اوصى لايتام

م بجميع ما في هذا الكيس وهو
... وسلمه اليه فكل ما فيه للموهوب
له ولو قال اوصيت له بالف
درهم

محلته

محلته او للارامل او للزمنى فاليتيم من مات ابوه ولم يبلغ الحلم والارملة
كل امراة مات عنها زوجها او طلقها وهي محتاجة بالغة بكرا كانت
او ثيبا والزمن قال في المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله المقعد والاعمى
ومقطوع اليدين او الرجلين او احدهما او اشل اليدين او احدهما
وهي يابسة فانه زمن **م** في نوادر المعلى اليابس هو الزمن ومن الاشل
ومن الجن الاحدب والشيخ الكبير المنحني الظهر يدخل في اسم الزمن **م**
محمد مات في سفر فباع رفقاؤه متاعه ودوابه وجواريه وليس
هناك قاض فبيعهم جائز وللمشتري ان ينتفع بها فان جاء وارثه ووجد
متاعه فله ان ياخذه وان شاء اجاز البيع كالصدقة باللقطة **سص**
اوصى لاقربائه فالوصية عندهما لكل من ينتسب الى اقصى اب له في الاسلام
فالمعنى في زمانهم اما في زماننا فيمنع لكن يصرف الى الاولاد واولاد
أبنه وجدّه وجدّ أبيه وأمه واولاد أمه فحسب والله سبحانه أعلم

كتاب الفرائض

بسم الله الرحمن الرحيم اعلم ان الفرائض من اجل
علوم الشرائع واسناها قدرا واعظمها شانا وخطرا حتى امر النبي صلى الله
عليه وسلم باقتباسها واخبر عن سرعة اندراسها فقال تعلموا الفرائض
وعلموها الناس فانها اول قصة تنسى وسماه نصف العلم فانها معرفة
احوال حالتي الحياة والممات والحكم فقال تعلموا الفرائض فانها نصف
العلم وانما سماها فرائض اظهارا لاهتمامها وجلالة محلها من الفضائل
المحكمة بالنسبة الى النوافل اولان الفرض عبارة عن التقدير
وسهام الورثة مقدرة على ما يأتي عليها من التقديرات فيبدأ
بالقسمة الخبير العليم حيث قال في خاتمة بيان المواريث فريضة
من الله والله عليم حكيم وانما ختم المصنف رحمه الله بها الكتاب واتم
بها الابواب لان مسائلها تتعلق بخاتمة التكليف فناسب الختم بها في
كل تاليف فقهي وتصنيف واسباب الوراثة ثلاثة رحم ونكاح وولاء
والورثة نوعان مجمع على توريثهم ومختلف فيه والمجمع امير واقوى وكان

لما بتدآء بالاهم اولى **فقال** المجمع على توريثهم من الذكور عشرة اعلم انه لابد من معرفة
الفرايض من تقديم ثلاث مقدمات احداها ان الوارث يرث من الحي ام من الميت
والثانية في معرفة ما يبدأ به من تركة الميت والثالثة في معرفة ترتيب
الحقوق وستعلقة بتركة الميت فقال مشايخ العراق الحي يرث من الحي الا انه
وراثة الازواج لانتفاء الزوجية بالموت وقال مشايخ بلخ يرث من الميت ولا الكان
العين الواحد ملكا للمورث والوارث في حالة واحدة وانه ممتنع وفايدة الخلاف
تظهر فيمن قال لزوجته الامة اذا مات مولاك فانت طالق ثنتين فمات ولا وارث
له سوى الزوج فعلى قول مشايخ العراق لا تطلق لعدم الملك وفساد النكاح وعلى
قول مشايخ بلخ تطلق واما الثانية فاول ما يبدأ به من تركته تجهيزه ودفنه
من جميع ماله على ما يليق بحاله لقوله صلى الله عليه وسلم ابدأ بنفسك ثم بمن
تعول واعتبارا لحاله في حياته فانه لا يباع لباسه لدينه فهذا اولى ويكفن
بمثل ثيابه التي كان يلبسها في حياته الى السوق والوليمة والجمعة والعيدين
لانه يوم جمع وكذا فيما يحتاج اليه حتى يتوارى في حفرته من التابوت في ارضنا
ونحوه وان لم يكن له شيء يجب على المسلمين تكفينه وهذا يشعر بتقديم الكفن
على الدين فانه لا يجب على المسلمين قضاء دينه واما الثالثة فالحقوق المتعلقة
بالتركة خمسة التجهيز والتكفين وقضاء الديون والوصية والارث وبيت المال
فاولها التكفين والتجهيز على ما بيناه وثانيها قضاء الديون وهي مقدمة على الوصية لان
الدين حق العبد وهو افقر والارث والوصية حق الله تعالى وهو اغنى واكرم وهما مقدمان على
الارث لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين ثم الديون على ثلاث مراتب قوي
وهو ما يتعلق به من التركة قبل الموت وهي ثلاث دين العبد المأذون ودين العبد
الجاني بالادميين ودين به رهن فانها تقدم على ساير الديون ووسط وهو ديون
الصحة وديون المرض التي اسبابها معروفة وضعيف وهو الدين الثابت بالاقرار
في المرض والوسط مقدم على الضعيف ثم الوسط الثابت بشهادة المسلمين يقدم على
الثابت بشهادة النصارى وثالثها الوصايا وهي على خمس مراتب اولها العتق
المنفذ في المرض والمنفذ بالموت والمحاباة في المرض فانها مقدمة على ساير الوصايا

والوصية

والوصية بالعتق وثانيها الوصية بالاجنبي من ثلث المال مقدمة على الوصية للوارث
عند اجازة الورثة وثالثها الوصية للوارث من بيت المال عند اجازة الورثة
ورابعها الوصية بما زاد على الثلث وخامسها الوصية القاتل على ما بينا رتبها
وتفاصيلها في كتاب الوصايا   الارث والورثة اربعة اصناف اصحاب
الفرايض والعصبات وذو الارحام والموالي اما اصحاب الفرايض فمن له سهام
مقدرة او بالسنة المشهورة او اجماع والعصبة من يأخذ الباقي منفردا او
مع ذوي السهام وهو مقدم على ذوي الارحام والموالي صنفان موالي العتاقة
وموالي الموالاة وذو الرحم كل نسب ليس بصاحب فرض ولا عصبة على ما
يأتيك بيانها مفصلا ان شاء الله تعالى ثم هولاء نوعان مجمع ومختلف
والمجمع من الذكور عشرة على ما بينه صاحب الكتاب الابن وابن الابن وان سفل
والاب والجد اب الاب وان علا والاخ وابن الاخ والعم وابن العم والزوج
ومولى النعمة ومن الاناث سبع البنت وبنت الابن والام والجدة والاخت
والزوجة ومولاة النعمة يعني المعتقة ولا خلاف بين الامة في توريث هذين
الفريقين وانه باجماع الامة ولان الة تناطقه على ذلك ان اوايل سورة النساء واخرها
يدل على وراثتهم الا الجدين والمولين فقد ثبت ذكر بالسنة وهو ما روي انه
صلى الله عليه وسلم ورث الجد والجدة وقال الولاء لمن اعتق والاجماع ايضا ثم
الاخوة والاعمام وبنيهم مفاضلين تتلى عليك في مواضعها ان شاء الله تعالى ولا
يرث اربعة بحال المملوك والقاتل من المقتول والمرتد واهل ملتين اما المملوك
فلقوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وهو كل على مولاه ولان
ما يحصل للعبد فهو لمولاه فيكون الميراث للمولى ولا قرابة بينهما ولانه لا يرث منه
احد فلا يرث من احد لان الغنم بازاء الغرم وسواء كان الرق كاملا او ناقصا كالمدبر
وام الولد والمكاتب والمستسعى عند ابي حنيفة لانه بمنزلة المكاتب عنده واما القاتل
فلقوله صلى الله عليه وسلم القاتل لا يرث وانما يحرم القتل من الميراث اذا كان موجبا للقصاص
والكفارة عمدا كان او خطأ بحديدة او غيرها وذلك بان يقتله مباشرة كمن رمى سهما الى
صيد او غرض فاصاب مورثه او راى انه نائم فظنه صيدا فرماه فسقط من يده حجر

عليها او انقلب في النوم عليه او سقط من السطح لو وطئته دابته وهو راكبها لان
لان القتل بفعله و نقل الدابة تبع له فهذا كله مباشرة وان لم يكن القتل
موجبا للقصاص ولا للكفارة لا يحرم به عن الميراث كقتل الصبي والمجنون والمعتوه
والمبرسم والقتل بسبب كمن ساق دابة او قادها فوطئته او مال حايط له
فاشهد عليه وسقط على مورثه او وضع حجرا او خشبة او حفر بيرا على قارعة
الطريق واشباه ذلك او سقاه سما من غير ان يوجره او حبس مورثه فمات
جوعا او عطشا فانه لا يحرم عن الميراث خلافا للشافعي اسلم في دار الحرب
فدخل اليه اخوه مسلما بامان فقتله عمدا او خطأ ثم اسلم اهل الدار وصاروا
ذمة لا يرث القاتل من المقتول وكذا على عكسه **نـ ر** ولدت او شربت دواء
لتسقط ولدها عمدا فالقت جنينا ميتا فعلى عاقلتها الدية في ثلاث سنين
وان لم يكن لها عاقلة ففي مالها وذلك للاب ولا يرث منه وعليها الكفارة
ولو كان الشرب لاصلاح البدن فلا شيء عليها **قطع** صبي في يد ابيه حدبة
اثنان منه ولا ب امسكه حتى مات فديته على الجاذب فيرث منه ولو جذباه
حتى مات فديته عليهما ولا يرث الاب واما المرتد فلانه لا ملة له ولقوله
صلى الله عليه وسلم لا يتوارث اهل ملتين لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر
المسلم وقضيته ان لا يرث المسلم المرتد لكنا تركناه لحديث ابن مستورد
العجلاني انه لما ارتد ثم اتى الاسلام فقتله علي بن ابي طالب رضي الله عنه
وجعل ماله بين ورثته المسلمين وعن ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم مثله
ولان هذا توريث المسلم من المسلم لان بالارتداد يزول ملكه عن اكتساب
الاسلام فيصير كانه مات بالردة وعندهما يرث من الكسبين لان المرتد في
حكم الاسلام اما ان يموت او يلحق بدار الحرب ويحكم بالحاقه **نـ ب** واهل الردة
لا يرث بعضهم بعضا ولا ترث المرتدة لانه لا ملة لها وبقية مسايل
المرتدين مر في السير واما اهل الملتين فلما روينا من الحديث لا
يتوارث اهل ملتين والمراد ملة الاسلام وملة الكفر لقوله صلى الله عليه
وسلم الكفر كله ملة واحدة فلهذا يرث الكفرة بعضهم بعضا كاليهود

والنصارى

٥٤٩

والنصارى والمجوس اذا جمعهم دار واحدة **قلت** ذكر الموانع اربعة وهي
اكثر منها اختلاف الدارين حقيقة كالحربي والذمي ومنها اختلافهما
حكما كالاخ الحربي المستامن والاخ الذمي في دار الاسلام مات احدهما
لا يرث الاخر او مات النصراني بالروم واخوه في بغداد او مات هندي وابنه
في الاهواز وفي كل ما يستحل بعضهم قتال بعض من الكفرة لان تباين
الدارين يقطع الولاية والنصرة والارث بناء عليها وفي كتاب التعلل
الحربيين من دارين مختلفين دخلا دارنا بامان فمات احدهما لا يرث
الاخر ان كانا على دين واحد ومنها جهالة تاريخ الموالي كالغرقى
والحرقى والهدمى والقتلى لا يتوارثون على ما ياتيك بيانه ان شاء الله تعالى
ومنها جهالة الوارث وذلك في خمس مسايل او اكثر احدها رجل وضع
ولده في فنا المسجد ليلا ثم ندم صباحا فرجع ليرفعه فاذا فيه ولدان
ولا يعرف ولده من غيره ومات قبل الظهور لا يرث واحد منهما ولو وضع
ماله في بيت المال ونفقتهما على بيت المال ولا يرث احدهما من صاحبه
وثانيها ارضعت صبيا مع ولدها وماتت ولا نعلم ولدها من غيرها لا
واحد منهما ولا من صاحبه وثالثها حرة وامة ولدت كل واحدة ولدا
في بيت مظلم ولا يعرف ولد الحرة من غيره ولا يرث واحد منهما ويسعى
كل واحد منهما في قيمته لمولى الامة ورابعها استاجر نصراني ومسلم
ظيرا واحدة لولديهما فكبرا ولا يعرف ولد النصراني من ولد المسلم فالولدا
مسلمان ولا يرثان من ابويهما ولا كل واحد منهما من صاحبه وخامسها
رجل له ابنان من حرة وابن من امة لا انسان ارضعتهما ظير حتى كبرا
ولا يعرف ولد الحرة من غيره فهما حران ويسعى كل واحد منهما في نصف
قيمته لمولى الامة ولا يرثان عنه كذا ذكرها ظهير الايمة التمرتاشي في
فرايضه **قال** والفروض المذكورة في كتاب الله تعالى ستة النصف والربع
والثمن والثلثان والثلث والسدس فالنصف فرض خمسة البنت وبنت
الابن اذا لم يكن ابنة الصلب اما البنت فلقوله تعالى وان كانت واحدة

فلها النصف لكن بشرط ان لا يكون معها ابن فان كان فللذكر مثل حظ الانثيين
واما بنت الابن عند عدم بنت الصلب لانها تقوم مقامها عند عدمها لان اسم
الاولاد يتناول بنات الابن الا ترى الى قوله تعالى يا بني ادم يتناول اولاد الاولاد
قال والاخت من الاب والام لقوله تعالى ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها
نصف ما ترك قال والاخت من الاب اذا لم تكن اخت لاب وام لما تلونا من
النص لان اسم الاخت يتناول الاخت لاب وام والاخت لاب وانما شرط عدم
الاخت او الاخ لاب وام لان الاخت لاب وام اقرب واقوى فتستحق النصف
واخوها عصبة واقوى فياخذ الكل او الباقي فلا يبقى لها شيء والزوج
اذا لم يكن لها من الميت ولد ولا ولد ابن لقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم
ان لم يكن لهن ولد قال والربع للزوج مع الولد او ولد الابن وللزوجات
اذا لم يكن ولد ولا ولد ابن لقوله تعالى ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد
قال والثمن للزوجات مع الولد او ولد الابن لقوله تعالى فان كان لكم ولد فلهن
الثمن مما تركتم قال والثلثان لكل اثنين فصاعدا ممن فرضه النصف الا
الزوج لقوله تعالى في البنات فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما
ترك قال في التفسير اي اثنتين فما فوقهما وبنات الابن بمنزلة بنات
الصلب عند عدمهن لما بيناه وقال تعالى في الاخوات فان كانتا اثنتين فلهما
الثلثان مما ترك واسم الاخت يتناول الاخت لاب وام والاخت لاب واما
الزوج فلا تعدد فيه قال والثلث للام اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن
ولا اثنان من الاخوة والاخوات فصاعدا معنى من اي جهة كانوا وللام ثلاثة
احوال في حال لها الثلث من جميع المال وفي حال لها ثلث ما بقي في
الابوين مع احد الزوجين وفي حال لها السدس مع الاب او الولد او
ولد الابن او اثنين من الاخوة والاخوات لقوله تعالى ولابويه لكل واحد
منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث
فان كان له اخوة فلامه السدس وسياقه دلالة على استحقاق الام السدس
في الحالة الثالثة لان المراد بالاخوة الاثنان فصاعدا لاجماع الصحابة والفقهاء

خلافا

خلافا لابن عباس رضي الله عنهما والدليل عليه ان حقيقة الجمعية تتحقق بين
اثنين وقد ورد الاستعمال به قال الله تعالى فقد صغت قلوبكما وقال في الخصمين
في قصة داود عليه السلام اذ تسوروا المحراب اذ دخلوا على داود ووسطه
دل على استحقاقها الثلث فيما يرث ابواه عند عدم الولد ثم ان كان معهما احد
الزوجين فميراثهما ما بقي من نصيب احدهما فلها ثلث ذلك وان لم يكن
فميراثهما جميع المال فلها ثلث ما بقي فصل الزوج والابوين دون الاخر احترازا
عن تفضيل الام على الاب قال ويفرض لها في مسئلتين ثلث ما بقي بعد فرض
الزوج او الزوجة وهما زوج وابوان وامراة وابوان لقوله تعالى وان كان
رجل يورث كلالة او امراة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فان
كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث قال في التفسير وله اخ او اخت لام
وقيل هو قراءة ابن مسعود رضي الله عنه قال والسدس فرض سبعة لكل واحد
من الابوين مع الولد او ولد الابن وهو للام مع الاخوة وقد بينا ذلك قال
وهو للجدات والجد مع الولد لانه روى عبد الرحمن بن يزيد رضي الله عنه انه اعطى
رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث جدات السدس ثنتين من قبل الاب وواحدة
من قبل الام وهو حجة على مالك رحمه الله في قوله ان ام ابي الاب لا ترث وعلى
ابن سيرين في قوله ان ام الاب لا ترث واما الجد فلانه يقوم مقام الاب
عند عدمه وللاب السدس مع الولد فكذا له وكذا مع ولد الابن لقيامه مقام
الولد قال ولبنات الابن مع البنت لان فرض البنات الثلثان واسم
البنات يشمل الكل وقد ثبت للبنت الواحدة النصف بالنص وبقي لهن
تمام الثلثين وهو السدس قال وللاخوات لاب مع الاخت لاب وام لما تلونا
آنفا وللواحد من ولد الام لما تلونا من الاية في الكلالة والله اعلم باب
السقوط قال وتسقط الجدات بالام باجماع الامة والجد والاخوة والاخوات بالاب
لان الجد يقوم مقام الاب عند عدمه وعند وجوده لا يرث واما الاخوة فلحديث
علي رضي الله عنه الحقوا الفرائض باهلها فما ابقت الفرائض فلاولى عصبة
ذكر والاب اولى من ولده واذا لم ترث الاخوة مع الاب لا ترث الاخوات

لانهن اضعف قال ويسقط ولد الام باربعة الولد وولد الابن والاب والجد
لان الله تعالى انما اثبت الميراث لهم في الكلالة والكلالة من ليس له ولد ولا والد
والجد يقوم مقام الاب وولد الابن مقام الولد فلا يرث معه قال واذا استكملت
البنات الثلثين سقطت بنات الابن الا ان يكون بازائهن ابن او اسفل
منهن ابن فيعصبهن لان البنات وان كثرن لا تزيد حصتهن على الثلثين
وانما يقوم بنات الابن مقامهن عند عدمهن فلا يرثن معهن بغير ذكر
ان بنات الابن يرثن السدس مع البنت الواحدة لقيامهن مقام البنت الثانية
فاذا وجدت سقطن ضرورة الا ان الذكر الموازي او الاسفل يعصبهن بقوة
المذكورة بايماء قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين
فيضرب سهم الانثى مع الذكر في الباقي قال واذا استكملت الاخوات للاب والام
الثلثين سقطت الاخوات لاب الا ان يكون معهن اخ لهن فيعصبهن لما بيناه
في البنات وابن عباس يجعل الباقي للذكر الاسفل دونهن والحجة عليه ما ذكرنا
والله اعلم **باب العصبات** واقرب العصبات البنون ثم بنوهم ثم الاب
ثم الجد ثم بنو الاب وهم الاخوة ثم بنو الجد وهم الاعمام ثم بنو اب الجد لقوله
صلى الله عليه وسلم الحقوا الفرائض باهلها فما ابقت الفرائض فلاولى عصبة
ذكر ولا خلاف بين الامة في القرب على هذا الترتيب الا في الجد والاخوة على ما
نبينه ان شاء الله تعالى وروي في الحديث على مثل هذا الترتيب قال واذا
بنو اب في درجة فاولاهم من كان في اب وام بقوة القرابة بالانتساب كبنات
الاب والام قال والابن وابن الابن والاخوة يقاسمون مع اخواتهم للذكر مثل
حظ الانثيين لما بينا في الترتيب بين الاولاد والاخوات قال ومن عداهم من
العصبات ينفرد ذكورهم بالميراث لقوله صلى الله عليه فلاولى عصبة ذكر
انا تركناه في البنات والاخوات بنص القران وفيما عداها اجريناه على قضية الحديث
والاخوات لاب وام او لاب مع البنات وبنات الابن عصبة وهو قول علي
وعمر وابن مسعود وزيد بن ثابت ومعاذ رضي الله عنهم وقال ابن عباس
وابن الزبير لا ترث الاخت مع الابن لبعدها عنها والحجة عليهما حديث شرحبيل

عن ابن

عن ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في بنت وبنت ابن واخت
لاب وام ان للبنت نصفا ولبنت الابن السدس وما بقي للاخت قال
واذا لم يكن للميت عصبة من النسب فالعصبة المولى المعتق ثم اقرب عصبة
المولى وقد بيناه بالاستقصاء والله اعلم **باب الحجب** قال ويحجب
الام من الثلث الى السدس باخوين لما بينا والفاضل عن فرض البنات لبني
الابن واخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين لما مر من الاية والحديث قال
واذا ترك بنتا وبنات ابن وبني ابن فللبنت النصف والباقي لبني
الابن واخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين لانهم من الاولاد قال الله تعالى
يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك الفاضل عن
فرض الاخت من الاب والام لبني الاب وبنات الاب للذكر مثل حظ الانثيين
لما بينا في الواحدة والثنتين قال ومن ترك ابني عم احدهما اخ لام فللاخ
لام السدس بالنص والباقي بينهما بالعصوبة اصله من ستة وتصح من
اثني عشر وقال ابن مسعود المال كله للاخ لام قال والمشركة ان تترك المراة
زوجا واما او جدة واخوة لام واخوة لاب وام فللزوج النصف وللام السدس
ولولد الام الثلث ولا شيء للاخوة لاب وام وهو قول علي وابن عباس وابي بن
كعب وابي موسى الاشعري رضي الله عنهم وقال عمر وابن مسعود رضي الله عنهما
يشرك اولاد الاب والام اولاد الام في الثلث لانتساب الكل الى ام واحدة
وبه قال الشافعي رحمه الله والصحيح مذهبنا لقوله صلى الله عليه وسلم الحقوا
الفرائض باهلها فما ابقت فلاولى عصبة ذكر وههنا لم يبق بعد الحاق الفرائض
شيء فلا شيء للعصبة **فصل** قال والفاضل عن فرض ذوي السهام اذا لم
يكن عصبة يرد عليهم بقدر سهامهم الا على الزوجين وقال الشافعي رحمه الله
يوضع الفاضل في بيت المال لكن لا وارث له ومذهبنا مذهب اكثر الصحابة
ولان قرابة النسب توجب الولاية بعضهم على بعض لاطلاق قوله تعالى
واولو الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله ثم ان وجب الرد على جميع من
في المسألة يجعل الفريضة من سهامهم ويسقط الزائد كخمس بنات وام

فالمسئلة من خمسة وبنت وام من اربعة وام واخوين لام من ثلاثة وام
واخ لام من اثنين وان وجب الرد على البعض من صنف واحد فخذ من اصل
من لا يرد عليه وادفع اليه سهمه واقسم الباقي على من يرد عليهم بالسوية كزوج
وخمس بنات اصله من اربعة اسهم للزوج والباقي بين البنات انكسر عليهن
فاضرب خمسة في اربعة تصير عشرين خمسة للزوج ولكل واحدة من
البنات ثلاثة وان كان من يرد عليه صنفان فصاعدا فخذ اصل من لا يرد
عليه وادفع اليه نصيبه ثم انظر الى الباقي فان كان مستقيما على سهام الرد
وهو ما عال اليه اصل من يرد عليهم استغنيت عن التصحيح كزوجة وجدة
واخوين لام وان انكسر فاضرب سهام الرد كما في اصل من لا يرد عليه اربعة
وسهام الرد اربعة فاضرب سهام الرد في ذكر الاصل وهو اربعة في اربعة
تصير ستة عشر للزوج اربعة وللبنت تسعة ولبنت الابن ثلاثة قال
ولا يرث القاتل من المقتول وقد بيناه لننا صيلها على وجه الاستقصا قال
والكفر كله ملة واحدة يوارث به اهله لا يرث المسلم الكافر ومال المرتد لورثته المسلمين
وما اكتسبه في حال ردته فيء وهذا مذهب ابي حنيفة وقد بينت المسايل بوجوهها
من قبل قال غرق جماعة او سقط عليهم حايط فلم يعلم من مات منهم اولا فمال
كل واحد منهم للاحيا من ورثته وهو قول ابي بكر وزيد بن ثابت وعليه
اكثر الفقها لان الاصل في الحوادث التي لا يعلم تاريخها ان يجعل كانها وقعت
جميعًا معًا **فصل** واذا اجتمع في المجوسي قرابتان لو تفرقتا في شخصين
ورث احدهما مع الاخر ورث بهما وهو قول علي وعمر وابن مسعود وعن زيد ان
ورثتهم باحد قرابتيهم وبه قال مالك والشافعي رحمهما الله تعالى باعتبار الابدان
والصحيح قولنا لاجتماع الموجبين للحقين كابن عم هو اخ لام وبنت هي معتقة
لمجوسي تزوج بنته وولدت بنتا ثم ماتت الصغرى عن الكبرى وابن عم
فللكبرى خمسة من ستة النصف بالاجنبية والثلث بالاخيه والباقي لابن العم
قال ولا يرث بالانكحة الفاسدة ليستحلونها في دينهم لان النكاح الفاسد لا
يوجب التوارث تزوج بنته ثم مات عنها فالمال بينهما بالبنتية دون الزوجية

قال وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة مولى امها **قلت** والله اعلم ان الام
لبنت بعصبة له ولا عصبة الام كما ذهب اليه ابن مسعود انما عصبة مولى
الام اذا كان لها مولى وما ذهب اليه اصحابنا مذهب زيد بن ثابت ووجهه
ان الام لما لم تكن عصبة في حق ولد الزانية والملاعنة فكذا في حقه كذوي
الارحام قال ومن مات وترك حملا او ولدا وقف ماله حتى تضع امراته حملها
في قول ابي حنيفة رحمه الله فان طلب الورثة حقوقهم دفع الى المتيقن
احتياطا وروى ابن المبارك عن ابي حنيفة رحمه الله انه يوقف ميراث
اربعة بنين لانه نهاية ما تلده المراة فيوقف ذلك وقال ابو حنيفة
رحمه الله ميراث ابن واحد لان الغالب هو الواحد بنا الاحكام على الغالب
اذا تعذر الحقيقة وعليه الفتوى وقال الشافعي رحمه الله لا يدفع الى العصبة
شيء لجهالة نصيبه قلنا هذا المعنى قد ثبت في صاحب الفرض لجواز
ان ينتقص نصيبه بالعول قال والجد اولى بالميراث من الاخوة ومعناه
ان الجد اب الاب اولى من الاخوة والاخوات لاب وام او لاب بخلافهما وهو
اولى من اولاد الام بالاجماع وكما ذهب اليه ابو حنيفة رحمه الله قول ابي بكر
الصديق رضي الله عنه فان الجد يقوم مقام الاب عنده الا اذا كان الجد ام
واحد الزوجين فان للام فيه ثلث ما يبقى في رواية عنها وثلث جميع
المال وفي رواية ما ذهب اليه قول زيد بن ثابت وبه اخذ زفر والحسن
ومالك والشافعي رحمهم الله وعليه الفتوى ومذهب زيد فيه مبني على
خمسة اصول ان الجد يقاسم الاخوة والاخوات لاب وام او لاب ما لم ينتقص
نصيبه من الثلث فاذا نقص يعطى له الثلث **قلت** وقول المصنف يقاسمهم
الا ان تنقصه المقاسمة من الثلث مخصوص بهذه الصورة وهي ما اذا لم يكن
مع الجد والاخوة من اصحاب الفرائض اما اذا كان فلا على ما نبينه من التفاصيل
ان شا الله تعالى مثاله جد واربع اخوات فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين
اسداسا وان كن اخماسا فللجد الثلث لانتقاص نصيبه من الثلث بالمقاسمة
وثانيها انه يعتد باولاد الاب مع اولاد الاب والام الا اذا كانت اختا واحدة فرد

فردوا إليها تمام النصف والزيادة لأولاد الأب مثاله جد وأخت لأب وأم
وأخوات لأب أصله من ثلاثة وسهم للجد وسهمان للباقي لأن نصيب الأخت
منها يضم ولنصف سهم وهو تمام السدس ونصف السهم للأخوين وتصح من اثني
عشر وثالثها أنه إذا كان مع الجد صاحب فرض يأخذ فرضه ثم ينظر
إلى ثلاثة أشياء إلى المقاسمة وإلى ثلث ما بقي وإلى سدس المال وما كان خيرا
للجد أعطي له مثاله أم وجد وأخ لأب وأم فللأم الثلث والباقي بينهما
نصفان لأن المقاسمة خير له وإن كان معها أخوان فثلث ما بقي والقسمة
سواء وإن كانت ثلاثة فثلث ما بقي خير له وإن كان معهم زوج فسدس
جميع المال خير له أصله من ستة وتصح من ثمانية عشر رابعها أن الأخوات المنفردات
مع الجد عصبات إلا في مسئلة الأكدرية وصورتها زوج وأم وجد وأخت لأب
وأم أو لأب للزوج النصف بحكم الفرض وللأم الثلث وللجد السدس وللأخت
النصف بحكم الفرض لتعذر المقاسمة والإسقاط ثم ما أصاب الجد والأخت
بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين وإن كان مكان الأخت أخ فلا شيء له كيلا
ينتقص نصيب الجد من السدس وسميت مسئلة الأكدرية لتكدر قول
زيد فيها ولأنها واقعة امرأة الأكدرية وخامسها أنه يرى تفضيل الأم
على الجد مثاله زوجة وأم وجد وأخت أصله من اثني عشر ثلاثة للزوجة
وأربعة للأم والخمسة الباقية بين الجد والأخت أثلاثا فنصيب الجد
منها ثلاثة وثلث قال وإذا اجتمعت الجدات فالسدس لأقربهن
وقول علي رضي الله عنه وإن كانت القربى من جهة الأب تشاركها البعدى من
جهة الأم ولنا أنهما لما اشتركا في سهم واحد كانت القربى أولى من البعدى كالجدات
من قبل الأم قال وتحجب الجدة ابنها كالابن يحجب ابن الابن وتحجب الجدات وهو قول
زيد وعثمان رضي الله عنهما لأنها تدلي بالأب ولو كانت إحداهما جدة من جهات والأخرى
من جهة واحدة وعند أبي يوسف رحمه الله السدس بينهما نصفان وعند محمد
رحمه الله ترث بحسب الجهات والله سبحانه أعلم

باب ذو الأرحام

قال وإذا لم يكن للميت عصبة ولا ذو سهم يرثه ذووا أرحامه لقوله تعالى

وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ووجه ذوو الرحم من نسب
من جهة النسب ليس بعصبة ولا صاحب فرض وأجمع الصحابة على توريثهم
إلا زيد بن ثابت وهو رواية عن ابن عباس رضي الله عنهما وهو قول مالك
والشافعي رحمهما الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم سارني جبريل عليه
السلام أن لا ميراث للخالة والعمة والصحيح قولنا لما روى أبو هريرة رضي الله
عنه أنه صلى الله عليه وسلم قال الخال وارث وأنه راجح لاحتمال نفي الميراث
عن العمة والخالة عند ذوي السهام أو العصبة فإذا فسر بيت المال يرثون
في أصح قولي الشافعي رحمه الله تعالى وهم عشرة ولد البنت وولد الأخت
وبنت الأخ وبنت العم والخال والخالة وأبو الأم والعم لأم والعمة وولد
الأخت من الأم ومن أدلى بهم وأولادهم من كان من ولد البنت ثم ولد
الأبوين أو أحدهما وهم بنات الإخوة وولد الأخوات ثم ولد أبوي أبويه
أو أحدهما وهم الأخوال والخالات والعمات اعتبارا بالعصبات ولما
قررنا من الوجه في ترتيب العصبات ثم إن أكثر من يورثهم بالتنزيل فيقسمون
في الإرث أولهم من يدلي به كل ذي رحم ثم ينزلون نفسه إلى المدلى
مثاله بنت بنت وبنت أخت لأب وأم أو لأب فالمال كله لبنت البنت عندنا
وعند أصحاب التنزيل يقسم بين البنت والأخت نصفين ثم ينزل نصيب
كل واحد إلى المدلي ولو ترك بنت أخت وخالا فالمال عندنا لبنت الأخت
وعندهم أخماسا باعتبار التنزيل ثلاثة لبنت الأخت وسهمان للخال
قلت وقد ذكر في كثير من النسخ المختصرات والشروح أن أولهم ولد البنت
ثم الجد الفاسد ثم ولد الأبوين أو أحدهما وهو الصحيح لأن الجد الفاسد
مقدم على ولد الأبوين بالإجماع بين أصحابنا وقد نص عليه بعده قال وإذا
استوى وارثان في درجة فأولاهم من أدلى بوارث وأقربهم أولى من أبعدهم
فأب الأم أولى من ولد الأخت وإنما قدم المدلي بوارث عند استوائهما
في الدرجة لاقتضائه بمزية الإدلاء لأن الوارث أقوى من غيره والمنفصل
بالأقوى أقوى أما تقدم أولاد الأخ والأخت لأنهم من الصلب وأب الأخ

خارج من الصلب ولابي حنيفة ان اب الام يدلي باجدا بويه فيقدم على
من لا يدلي بهم كالجدات الابوية والاجداد واختلفت الروايات في اب
ام وبنت بنت فروى محمد رحمه الله ان الام اولى وروى ابو يوسف
والحسن عنه رحمهما الله ان بنت البنت اولى وهو المشهور لان البنت فرضا
وتعصيبا عند الابن بخلاف الام فكانت البنت اقوى والمتصل بالاقوى
اقوى **قلت** وقد ذكر المصنف رحمه الله ان اصناف ذوي الارحام
عشرة وذكر احكامها مكملة فاردت ان افصلها بتفاصيلها عشرة فصول
الفصل الاول في اولاد البنت اولاهم بالارث اقربهم الى الميت فبنت البنت
اولى من بنت بنت البنت وبنت بنت البنت اولى من بنت بنت ابن الابن
وكذا من ابن بنت ابن الابن لانها اقرب ولا عبرة للادلاء بوارث عند التقدم
واذا استويا في الدرجة فالمدلي بوارث اولى على ما مر ولا اعتبار لولد ولد
الوارث على الاصح **مثاله** بنت بنت بنت وبنت بنت ابن هما
سواء والمال بينهما نصفان باعتبار الابدان عند ابي يوسف رحمه الله واثلاثا
عند محمد رحمه الله باعتبار الاصول على ما نقرره ان شاء الله تعالى فان اجتمع
الذكور والاناث في درجة واحدة مع اتحاد الاصول فالمال بينهم للذكر مثل
حظ الانثيين واما اذا اختلف الاصول فكذلك عند ابي يوسف ورواية عن
ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد رحمه الله هو اشهر الروايتين عن ابي حنيفة
انه يوحد العدد من ابدانهم والوصف من الاصول ويقسم المال على ذكر العدد
بذلك الوصف **مثاله** ابن بنت بنت وبنت ابن بنت فعن ابي يوسف
المال بينهما ارباعا سهمان لابن بنت البنت وسهمان لبنتي البنت وعند محمد
رحمه الله اخماسا بينهم لان بنت البنت واربعة اخماسه لبني ابن البنت
كانه مات عن ابني بنت وبنت بنت واما اذا اختلف بطن ثم اختلف
بطن فصاعدا فكذلك عند ابي يوسف يعتبر ابدان الفروع وعند محمد رحمه الله
يقسم المال على الوسط البطن الذي اختلف من اولاد جنس اولئك الاصول
هكذا الى ان ينتهي **مثاله** ابن وبنت لابن ابن ابن بنت ابن

وبنت لابن

وبنت لابن ابن ابن بنت وابن وبنت لابن ابن بنت البنت
وابن بنت لابن بنت بنت البنت وابن وبنت لبنت بنت بنت
بنت البنت يقسم المال على البطن الذي اختلف اولا اثلاثا ثلاثة للاثنين
اعتبارا وثلثاه لثمان بنات ثم ما اصاب البنات يقسم على البطن خمسه للاثنين
اعتبارا وثلثة اخماسه لست بنات فيحتاج الى حساب له ثلث وثلثان وللثلثين
خمس واقله خمسة عشر فللاثنين الاولين ثلث ذلك وذلك خمسه وللبنات
عشرة ثم للاثنين في الدرجة الثانية اربعة من عشرة وستة لست بنات
ثم ما اصاب البنات يقسم على البطن الذي اختلف ثالثا انصافا ثلاثة
للاثنين اعتبارا وثلاثة لاربع بنات ثم ما اصاب هذه البنات يقسم على
البطن الذي اختلف رابعا اثلاثا سهمان منها للاثنين وسهم للبنتين
ثم ما اصاب كل اصل فلوارثه بينهما اثلاثا للذكر مثل حظ الانثيين وذلك
خمسه للاصل الاول في اربعة للثاني وثلاثة للثالث وسهمان للرابع وسهم
للخامس فقد انكسر السهام على اربعة اعداد متباينة بالاناث فاضرب
ثلاثة في خمسة عشر فتصير خمسة واربعين فمنها تصح المسئلة عشرة للابن
الاصل الاول الاسفل وخمسة لابناه وثمانية لابن الاصل الثاني واربعة
لابناه وستة لابن الاصل الثالث وثلاثة لابناه واربعة لابن الاصل الرابع
وسهمان لابناه وسهمان لابن الاصل الخامس وسهم لابناه ولو كانت احداهن
نافلة من جهتين اوجهات يورث بحسب الجهات الا رواية عن ابي يوسف
كما مر في الجدات **مثاله** بنت بنت بنت هي بنت ابن بنت وبنت
بنت بنت فهما سواء عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله الربع لبنت
بنت البنت وثلاثة ارباعه للاخرى سهمان من جهة ابيها وسهم من جهة
امها **الفصل الثاني** في الاجداد والجدات الفواسد اولاهم
بالارث اقربهم الى الميت كالعصبات فان استووا فالمدلي بوارث على الاصح
مثاله ام اب الام واب اب ام الام فالمال لام اب الام لقربها وان لم
يكن فللاب ام الام لانه يدلي بوارثه وان اجتمع الذكور والاناث في درجة

واحدة وجهة واحدة فللذكر مثل حظ الانثيين فان اختلف البطون يقسم
بحسب البطون المختلفة للاب الثلثان وللام الثلث ثم ما اصاب كل
واحد منهما فهو لفرقته على هذا الوجه بالاجماع الا رواية عن ابي يوسف
مثاله ابو اب ام الاب وابو اب ام الام ففي رواية عن ابي يوسف
المال بينهم اسداسا اربعة للابوين وسهمان للابنين وعند محمد رحمه
الله يقسم المال على البطن الاول اثلاثا ثلثاه للاب بين ابيه
الابعد وامه اثلاثا وثلثه للام بين ابيها الابعد وامها اثلاثا
الفصل الثالث في اولاد الاخوات **والرابع** في **بنات** الاخوة
والخامس في ولد الاخ لام **وجمعت** بالفصول الثلاثة لتعلق
مسايل بعضها ببعض **فنقول** اولاهم بالميراث اقربهم الى الميت
من الاصناف الثلاثة حتى ان بنت الاخت لام اولى من ابن ابن الاخت
لاب وام او لاب ومن ابن بنت الاخت لاب وام او لاب بقربها وان استووا
فالمدلي بوارث فبنت ابن الاخ لاب اولى من ابن ابن الاخت لاب وام
وان اجتمع الذكور والاناث في درجة واحدة او جهة واحدة فللذكر مثل
حظ الانثيين الا في اولاد الاخوة والاخوات لام فانهم سواء عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله باعتبار الاصول خلاف ابي يوسف وان اجتمع
بنات الاخوة المتفرقين واولاد الاخوات المتفرقات فعند ابي يوسف
رحمه الله من كان لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان لاب اولى
ممن كان لام والارث عند محمد رحمه الله باعتبار الاصول بعدد
ابدان الفروع كما مر **مثاله** بنت اخت لاب وام وعند محمد
المال بينهن اسداسا كما في الاصول ثلاثة لبنت الاخت لاب
وام وسهم لبنت الاخت لاب وسهمان لبني الاخت لام واذا
كان لواحد منهم قرابتان واختلفا البطون فالخلاف فيه كما في اولاد
البنات واما الفصول الخمسة الباقية فمسايل بعضها يتعلق بالبعض
وهي الخال والخالة والعم لام والعمة وبنت العم على الاطلاق فجعلتها بابا

واحدا والله اعلم **باب الخال والخالة والعم لام**
وبنت العم مطلقا وبنات ابنائهم واولى هؤلاء بالميراث اقربهم الى الميت
حتى ان الخالة لام اولى من ابن العمة لاب وام وبنت العم لاب وام فان استووا
فمن كان لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان لاب اولى ممن كان لام
بالاجماع وان اجتمع الذكور والاناث من طبقة واحدة فللذكر مثل حظ
الانثيين والمدلي منهم بوارث اولى على الاصح كبنت ابن العم لاب اولى من
ابن بنت العمة لاب وام واذا اجتمع قرابة الام وقرابة الاب فلقرابة
الاب الثلثان قلوا وكثروا والثلث لقرابة الام قلوا وكثروا
ولا تفضل الذكر من احدى الجهتين لذكورته على الانثى من الجهة الاخرى
باعتبار الاب والام **مثاله** ثلاثة اخوال وثلاث خالات
لام وعمة لام فللعمة الثلثان وللاخوال والخالات الثلث **قلت**
وانما اوردت هذا المثال لتزول جميع الشبهات والشكوك فيها فان
العمة لام على بعدها وان فرادها تستحق الثلثين وهؤلاء على كثرتهم
وقرابتهم من جهتين يستحقون الثلث وان اجتمعت عمة الاب
وخالته وعمة الام وخالتها فالثلثان لقرابتي الاب بينهما اثلاثا
والثلث لقرابتي الام اثلاثا لما مر قال عيسى بن ابان ما اصاب كل
واحد من القرابتين فكله لقرابته من قبل اليه لمزية الاب ونحن
نقول المزية تحصل بالتضعيف كما في الابوين واختلاف البطون
فيه كما في اولاد البنات وحكم هذه الاصناف المنتسبة الى ذوي السهام
اذا لم تكن عصبة سواء لقوله عليه الصلاة والسلام ما ابقت الفرايض
فلاقرب عصبة ذكر ولما مر في بابه قال ومولى الموالاة يرث عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله لا نتفاء القرابة والاعتاق ولنا قوله تعالى
والذين عاقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم اوجب الميراث بالمعاقدة
ولا يجب باير العقود فتعين عقد الموالاة قال واذا ترك المعتق
اب مولاه وابن مولاه فماله للابن وقال ابو يوسف رحمه الله للاب

السدس والباقي للابن كالنسب ولهما ما مر من الحديث ولانهما يرثان
من العصوبة فالاقرب اولى وصار كما مولاه مع ابيه قال واذا ترك جد
مولاه واخ مولاه فالمال للجد في قول ابي حنيفة وبينهما وهذا على اختلافهم
في الميراث على ما مر قال ولا يباع الولا ولا يوهب ومن الناس من جوز
هبته كالاعيان فالصحيح ما قلنا لقوله صلى الله عليه وسلم الولا لحمة كلحمة
النسب لا يباع ولا يوهب ولانه سبب يورث به فلا تصح هبته كالنسب
والنكاح

باب حساب الفرائض

قال اذا كان في
المسئلة نصف ونصف او نصف وما بقي فاصلها من اثنين واذا كان ثلث
وما بقي او ثلثان فاصلها ثلاث واذا كان ربع وما بقي او ربع ونصف فاصلها
من اربعة واذا كان ثمن وما بقي او ثمن ونصف فاصلها من ثمانية واذا كان
نصف وثلثان او سدس فاصلها من ستة وتعول الى سبعة وثمانية وتسعة
وعشرة واذا كان مع الربع ثلث او سدس فاصلها من اثني عشر وتعول الى
ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر واذا كان مع الثمن ثلثان او سدس
فاصلها من اربعة عشر وعشرين وتعول الى سبعة وعشرين ولا خلاف
في هذه الجملة الا في العول فانه روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال لا
تغير الفرائض ويدخل النقص على من يصير عصبة في حالة والصحيح ما قلنا
عملا بنص الانصبا في القران ولكن النقص اولى من البعض فالحاصل ان اصول
الفرائض ستة نصف وربع وثمن على التنصيف والتضعيف وثلثان
وثلث وسدس كذلك فمتى اختلط النصف بالنصف الثاني فالمسئلة
من ستة ومتى اختلط الربع بها فمن ضعفه وهي اثني عشر ومتى
اختلط الثمن بها فمن اربعة وعشرين ولا خلاف فيها لانها ضرورية
واصله انه متى اجتمع عندك جزآن او اكثر فانظر الى مخارجها
مفردة فان كانت متساوية يخرج الكل من مخرج واحد كالثلث
والثلثين وان كانت متداخلة كالثلث والسدس والنصف او
الربع والنصف فمخرجها اكثرها وان كانت متوافقة فاضرب وفق

احد المخرجين في الاخر كالربع والسدس فما بلغ فهو مخرجها وعلى هذا
القياس قال واذا انقسمت المسئلة على الورثة فقد صحت وان لم ينقسم
سهام فريق عليهم فاضرب عدده في اصله في اصل المسئلة وعولها ان كانت
عايلة فما خرجت صحت منه كامراة واخوين للمراة الربع سهم وللاخوين ما
بقي ثلاثة اسهم لا ينقسم عليهما فاضرب اثنين في اصل المسئلة تكون
ثمانية فمنها يصح فان وافق سهامهم عددهم وضربت وفق عددهم
في اصل المسئلة كامراة وستة اخوة للمراة الربع سهم وللاخوة ثلاثة
فاضرب ثلث عددهم في اصل المسئلة تكون ثمانية ومنها يصح فان
ينقسم سهام فريقين او اكثر فاضرب احد الفريقين في الاخر ثم ما
اجتمع في الفريق الثالث ثم ما اجتمع في المسئلة يعني اذا لم يكن معهم
فريق رابع فان تساوت الاعداد اجزا احدهما عن الاخر كامراتين
واخوين اضرب اثنين في اصل المسئلة فان كان احد العددين جزا
من الاجزا اغنى الاكثر عن الاقل كاربع نسوة واخوين اذا ضربت
اربعة في اصل المسئلة كفاك عن الاخوين فان وافق احد العددين
عن الاخر ضربت وفق احدهما في جميع الاخر ثم ما اجتمع في اصل المسئلة
كاربع نسوة وستة اعمام واخت فالستة توافق الاربعة بالانصاف
فاضرب نصف احدهما في جميع الاخر ثم في اصل المسئلة يكون ثمانية واربعين
ومنها يصح فاذا صحت المسئلة فاضرب سهام كل وارث في التركة ثم
اقسم ما اجتمع على ما صحت منه الفريضة يخرج من ذلك حق الوارث وما
ذكره المصنف رحمه الله من حساب الفرائض جامع كاف لكنه في
غاية الايجاز لا حسن الاعجاز لكن المبتدي يحتاج الى زيادة بسط
فنقول الاصل فيه ان تنظر اولا الى سهام كل فريق من اصل المسئلة
فان وجدتها مستقيمة على عدد روسهم استغنيت عن التصحيح كجدتين
وثلاث زوجات واخوين لام واربع اخوات لاب وام اصله من اثني
عشر وعالت الى سبعة عشر سهام كل فريق مستقيمة على عددهم

فاستغنيت عن التصحيح وان انكسر السهام على بعضهم فلا يخلوا اما ان
انكسر على فريق منهم او اكثر على اربعة لا يزيد على هذا فان انكسر
على فريق واحد فانظر فان كان بين تلك السهام والروس موافقة
فاضرب وفق الروس في اصل المسيلة وعولها ان كان كانت
عايلة فما بلغ صحت منه المسيلة كجدة وعشرة اعمام اصله من ستة
ونصيب الاعمام خمسة وبينهما موافقة بالخمس فاضرب خمس الاعمام
في الستة فصار اثني عشر فمنها صحت وان لم يكن بينهما موافقة
فاضرب كل الروس فيها كجدة وثلاثة اعمام فما بلغ صحت منه
المسيلة واما اذا انكسرت سهام على اكثر من فريق واحد فلا بد
من نظرين فيها الاول ان تنظر بين السهام وروس من انكسر عليهم تلك
السهام فان كان بينهما موافقة فخذ وفق تلك الروس من كل فريق
والا فخذ كل الروس ثم انظر الى الماخوذ من تلك الروس فانها لا
تخلو عن خمسة اقسام اما متساوية او متداخلة او متوافقة او
متباينة او مختلطة فان كانت متساوية كثلاث جدات وتسع اخوات
متفرقات اصله من ستة وعالت الى سبعة وانكسرت السهام على جميعهن
لكن الاعداد متساوية فاضرب ثلاثة في سبعة فمنها تصح المسيلة
وان كانت متداخلة وهي ما يفنى الاقل الاكثر على السوا كثلاثة
وستة او تسعة فاضرب اكثرها في اصل المسيلة وعولها ان كانت عايلة
فمنها يصح كجدتين وثلاث اخوات لاب وام وثمني عشر اختا لام اصله
من ستة وعالت الى سبعة فاضرب الستة في السبعة صار اثنين واربعين
فمنها يصح فان كانت متوافقة فاضرب وفق احد العددين للاخر ثم
اطلب موافقته بين المجموع الثاني وبين الرابع وبين العدد الثالث فاضرب
وفق احدهما في جميع الاخر ثم اطلب موافقته بين المجموع الثاني وبين الرابع
واضرب وفق احدهما في جميع الاخر ثم اضرب ما اجتمع في اصل المسيلة وعولها
فمنها يصح مثاله اربع جدات وتسع اخوات لام وستة اعمام فاضرب

وفق

وفق الجدات في الاعمام وذلك اثنان في ستة فصار اثني عشر وبينهما
وبين التسعة موافقة بالثلث فاضرب ثلث التسعة في اثني عشر
صار ستة وثلاثين ثم اضرب هذا المجموع في اصل المسلة وعولها ان
كانت عايلة فمنها يصح مثاله جدتان وثلاث اخوات لام وخمسة
اعمام فاضرب الاثنين في ثلاثة صارت ستة ثم اضرب الستة في خمسة
صار ثلاثين ثم اضرب الثلثين في اصل المسلة وهي ستة صار مائة وثمانين
فمنها يصح وان كانت مختلطة فخذ من المتساويين احدهما ومن المتداخلين اكثرهما
فهذا الماخوذ لها متوافق ما رسمناه لك في المتوافقة والمتباينة والله اعلم
ثم اذا اردت معرفة نصيب كل واحد من الورثة وفيها طريقان
الكل وطريق ثالث يخص المتساوية والمتداخلة اما الطريق الخاص
فهو ان تدفع لكل واحد من كل فريق ما كان لكل ذلك الفريق من اصل
المسيلة كما في مثال المتساوية ثلاث جدات وتسع اخوات متفرقات
وكان للجدات سهم من اصل المسيله فادفع لكل واحدة منهن من المجموع سهما
وكان للجدات لاب وام اربعة فادفع لكل واحدة اربعة وللاخوات لام سهمان
فادفع لكل واحدة سهمين اما في المتداخلة فادفع لكل واحد من الاكثر مثل ما للفريقه
من الاصل مثلي الاقل وثلاثة امثاله ان كان الاكثر ثلاثة امثال الاقل
على هذا كما ضربناه لك من المثال جدتان وثلاث اخوات لاب وام وثمني عشرة
اختا لام وقد صحت المسيلة من اثنين واربعين وكان لست اخوات لام
سهم من الاصل فادفع لكل واحدة منهن وللثلاث اخوات لاب وام اربعة وللاكثر
مثله فادفع لكل واحدة منهن ثمانية وللجدتين السهم وللاكثر ثلاثة امثاله
فادفع لكل واحدة منهن ثلاثة واما الطريقان العامان فاحدهما ان
تضرب سهام كل فريق فيما ضرب في اصل المسلة ويسمى المضروب فما بلغ
فاقسمه على عدد ذلك الفريق وهذا ظاهر سهل مطرد والثاني طريق
النسبة وهو الاحسن والانفع وهو ان تنسب سهام كل فريق الى ذلك
الفريق وخذ تلك النسبة من المضروب فادفعه الى كل واحد من احاد ذلك

الطريق ويتبين ذلك في المثال الاخير كان للجدتين سهم من اصل
المسئلة ونسبة السهم اليها النصف فخذ النصف من المضروب وذلك
ثلاثة فادفع لكل واحدة منها ثلاثة وكان للاخوات لاب وام اربعة ومن
ثلاثة ونسبة الاربعة الى الثلاثة مثله ومثل ثلاثة فادفع لكل
واحدة مثل المضروب ومثل ثلاثة وذلك ثمانية وكان نسبة الاخوات
لام سهم وذلك مثل سدس سهمين فادفع لكل واحدة مثل سدس المضروب
وذلك سهم وحسن هذا الطريق انك لا تحتاج فيه الى قسمة بل تعرف
فيه نصيب كل واحد ابتداء والله سبحانه وتعالى اعلم **فصل**
قسمة التركات واذا اردت قسمة التركة من الدراهم والدنانير
وغيرهما فاضرب سهام كل وارث بعد التصحيح بالتركة فما بلغ فاقسم
المبلغ على سهام التصحيح فما خرج من القسمة وهو نصيب ذلك الوارث
مثاله اربع نسوة واخت لاب وام وستة اعمام اصله من اربعة وصحت
من ثمانية واربعين والتركة ستون دينارا واذا اردت معرفة نصيب
كل واحد من الستين اما النسوة فاضرب سهامهن وهي اثنا عشر
في التركة وهي ستون بلغ سبعماية وعشرين ثم اقسم المبلغ على ثمانية
واربعين خرج خمسة عشر فهذا نصيبهن من الدنانير واضرب
سهام الاخت فيها وهي اربعة وعشرين في ستين بلغ الفا واربعماية واربعين
ثم اقسم المبلغ على ثمانية واربعين تخرج ثلثون وذلك نصيبها واضرب
سهام الاعمام وذلك اثنا عشر كما ضربت سهام النسوة واقسم المبلغ على
التصحيح تخرج خمسة عشر وذلك نصيبه وعلى هذا القياس في جميع
المسايل والله اعلم **باب المناسخات** واذا لم تقسم
التركة حتى مات احد الورثة فان كان ما يصيبه من الميت الاول
ينقسم على عدد ورثته فقد صحت المسئلتان مما صحت الاولى منه كزوج
وبنت وعم وعم ماتت البنت عن زوج وعم فريضة الاولى من اربعة والثانية
من اثنين ونصيب الميت الثاني بالطريقة التي ذكرناها ثم ضربت احدى المسئلتين

في الاخرى

في الاخرى ان لم يكن بين سهام الميت الثاني وما صحت فريضته منه موافقة
فما بلغ صحت منه كزوج وبنت عم ثم مات الزوج عن بنت وعم فالاولى
من اربعة والثانية من اثنين ونصيب الزوج سهم فلم ينقسم على فريضته
فضربت الثانية في الاولى صار ثمانية فمنها صحت قال فان كانت
بينهما موافقة فاضرب وفق المسئلة الثالثة في الاولى فما اجتمع صحت
منه المسئلتان كزوج وبنت عم ثم ماتت البنت عن زوج وبنت عم
فالاولى من اربعة وكذا الثانية ونصيب الميت الثاني سهمان وبينهما
موافقة بالنصف فضربت نصف الفريضة الثانية في الاولى صارت ثمانية
فمنها صحت المسئلتان قال وكل من كان له في المسئلة الاولى شي مضروب
في وفق المسئلة الثانية ومن كان له من المسئلة الثانية مضروب في
تركة الميت الثاني اي في نصيبه من الفريضة ضربته في وفق الثانية صار سهمين
فذلك نصيبه وكذا العم والزوج الثاني سهم من الفريضة الثانية ضربته
في وفق نصيب الميت الثاني وذلك سهم فذلك نصيبه وكذا العم الثاني وللبنت
سهمها سهمان ضربتها فيه فكان اثنين وذلك نصيبها **قلت** ذكر معرفة
نصيب كل واحد من الورثة في المتوافق دون المتباين ومعرفة النصيب
في التباين ان تضرب ما لكل واحد منهم من الفريضة الثانية فما بلغ فهو
نصيبه وتضرب ما لكل واحد منهم من الفريضة الثانية في نصيب الميت الثاني
فما بلغ فهو نصيبه ثم ان مات احد ورثة الميت الثاني فاجعل فريضة
الميت الاول والثاني فريضة واحدة على الوجه الذي ذكرنا وصحت فريضة
الميت الثالث واعمل بينهما على ما رسمناه لك في فريضة الاول والثاني
وان صاروا وعلى هذا القياس في الزيادة **مثال اخر** زوجة واخت لاب
وخمسة اعمام ماتت الاخت عن زوج وام وبنت وعم فالمسئلة الاولى
من عشرين والثانية من اثنى عشر ونصيب الميت الثاني عشرة
وبينه وبين الثانية موافقة بالنصف فضربت نصف الثانية وهي ستة
في الاولى وهي عشرون بلغ مايه وعشرين فمنها صحت المسئلتان ونصيب

الاولى في جميع الفريضة

ونصيب الزوجة منها ثلاثون والاعمام كذلك ونصيب الزوج خمسة عشر والبنت
ثلاثون والام عشرة والعم خمسة قال واذا صحت مسئلة المناسخة واردت معرفة
ما يصيب كل واحد من حساب الدرهم قسمت ما صحت منه المسئلة على ثمانية واربعين
فما خرج اخذت له من سهام كل وارث حبة وبيانه فاضربا لك من المثال
الاخير فانه يصح من ماية وعشرين فاذا قسمتها على ثمانية واربعين يكون
الخارج من القسمة سهمان ونصف فاجعل كل سهمين ونصف حبة لان كل واحد
من المقسوم عليه حبة من الدينار والدرهم فيكون الخارج فيه ايضا وكان للزوجة
من التصحيح ثلاثون سهما فيكون اثنى عشر حبة وذلك ربع دينار والاعمام كذلك
فصار نصف دينار وللبنت ايضا كذلك فصار ثلثي دينار وطسوجين وللزوج
خمسة عشر وذلك ثمن فصار خمسة دوانق وطسوجا وللام عشرة وذلك نصف
دانق وللعم خمسة وذلك طسوج فصار المجموع دينارا تاما او درهما تاما فعرفت
مقدار نصيب كل واحد من الورثة من الدينار والدرهم مثال اخر في التصحيح
الناقص من ثمانية واربعين زوج وبنت وام وابنا عم لاب وام يصح من اربعة
وعشرين فاذا قسمتها على ثمانية واربعين يكون الخارج من القسمة نصف سهم
فاجعله حبة مكان كل سهم حبتين فللزوج منها ستة اسهم فكان اثنى عشر
حبة وذلك ربع دينار وللبنت اثنى عشر سهما اربعة وعشرون حبة وذلك
نصف دينار وللام اربعة اسهم ثمان حبات وذلك دانق صار المجموع خمسة
دوانق وطسوجين ولابني العم سهمان وذلك نصف دانق فصار الكل
دينارا ولو كان مكان ابني العم عم واحد كان الخارج من القسمة ربع سهم
واجعل كل ربع سهم حبة فتعرف نصيب كل واحد من الدينار وعلى هذا
تقيس في الزيادة والنقصان مستمدا في طلايع التوفيق من الحنان المنان
سويلا امدادا لعصمة عن الخلل والزلل والعصيان فانه رب الجود والطول
والاحسان تمت لنسخة الكتاب ولله الحمد والمنة وصلى
الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم تسليما كثيرا دايما ابدا
ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وحسبنا الله ونعم الوكيل

ثم يقول العبد الراجي عفو ربه العفو الصمد ابو الرجا
مختار بن محمود بن محمد المدعو بالنجم الزاهدي لقد بذلت جهدي
وطاقتي واعملت ملكتي واستطاعتي في التحاشي عن التبديل
والتحريف في نقل المسايل والعلل عن الكتب الموثوق بها عن
التغيير المخل والتصحيف لكن القلب بوساوس الدنيا عليل والخاطر
بسبب الكبر وكثرة الدرس حسير كليل والنسيان من خصايص
الانسانية والخطا والزلل من شعار الادمية فالمامول من كرم من نظر
في هذا الشرح بالنظر فيه والاحاطة بدقايق مبانيه واسرار معانيه
ان يتدارك هفواته وزلاته فيه بعدما ايقن وجوب بالافيه فاني
ما ركبت فيه تركيبا ولا اثرت في شرط المسايل والعلل وايجازها وتلفيقها
ترتيبا الا بعد طول التامل وكثرة المراجعات اليه والتفكر والله ولي
اللطف والتوفيق كلامنا لما اخذنا الامانة ومدار التحقيق وان يذكروني
عند مطالعتهم اياه في صالح ادعيتهم ويستغفروا الله لي ولوالدي
واستاذي انه هو الغفور الرحيم تمت والحمد لله وحده وصلى على من لا
نبي قبله ولا بعده